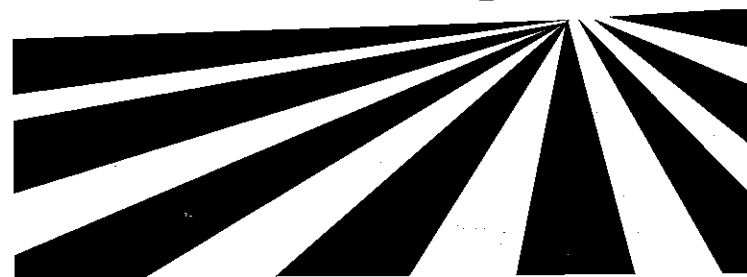


**agro
consulting, s.l.**



Asesoramiento para compras e inversiones y fincas rústicas.

Estudios de valoración y divisiones de fincas rústicas.

Estudios técnicos y económicos de mejoras territoriales e industrias agroalimentarias.

Estudios de financiación y de viabilidad económica.

Asesoramiento en gestión, y contabilidad de empresas agrarias.

Santa Engracia, 15, 2º Izqda. 28010 Madrid. Teléfs. 447 25 09 - 447 29 50 y 448 01 10. Télex 42890 ETIF E

DERECHO AGRARIO

Y

AL

AÑO XVII N° 38



PARTE I DERECHO AGRARIO GENERAL

ESTUDIOS

DISCURSO INAUGURACION DEL CONGRESO DE HELSINKI DEL CEDR.-PROFESOR AGUSTIN LUNA SERRANO.- CATEDRATICO UNIVERSIDAD DE BARCELONA.-

JUAN JOSE SANZ JARQUE.- DIRECTOR ASOCIACION ESPAÑOLA DE DERECHO AGRARIO.- El principio de integración cooperativa, precursor y paradigma para todo procedimiento de integración agraria.

FRANCISCO MILLAN SALAS.- PROFESOR DERECHO CIVIL.- UNIVERSIDAD COMPLUTENSE.- La cesión de la explotación agrícola a cambio de alimentos: el contrato vitalicio.

TOMAS PRIETO ALVAREZ.- PROF. TITULAR DERECHO ADMINISTRATIVO.- UNIVERSIDAD DE BURGOS.- ¿Una futura Ley de Ordenación de la Agricultura y del Desarrollo Rural? La cuestión competencial.

DOCUMENTACIÓN

PABLO AMAT LLOMBART; JAIME APARICIO GRAU.- FRANCISCA RAMON FERNANDEZ.- El Derecho agrario entre la Agenda 2000 y la Ronda del Milenio.

ESTHER MUÑIZ ESPADA.- PROFESORA DERECHO.- UNIVERSIDAD DE VALLADOLID.- Medios para evitar los efectos negativos de la Agenda 2000.

PABLO AMAT LLOMBART.- PROF. ASOCIADO DERECHO CIVIL UPV.- La orientación ambientalista de la política comunitaria de desarrollo rural: Del Tratado de Roma de 1957 al Reglamento C.E. nº 1257/1999 del Consejo, de 17 de mayo de 1999.

JURISPRUDENCIA

FRANCISCO MILLAN SALAS.- PROFESOR DERECHO CIVIL.- UNIVERSIDAD COMPLUTENSE.- Jurisprudencia Contencioso-Administrativa.

ANGEL SANCHEZ HERNANDEZ.- PROFESOR DERECHO CIVIL.- UNIVERSIDAD LA RIOJA.- Jurisprudencia.

LEGISLACIÓN

Real Decreto 8 de junio de 2001. Núm 613/2001.- Ministerio de Agricultura, Pesca y Alimentación.- Mejora y modernización de las estructuras de producción de las explotaciones agrarias.- BOE 9 de junio de 2001.

REVISTA DE REVISTAS

ESTHER MUÑIZ ESPADA.- UNIVERSIDAD DE VALLADOLID.
GERMAN DE CASTRO.- UNIVERSIDAD DE VALLADOLID.
Comentario

PARTE II DERECHO COMUNITARIO

ESTUDIOS

M^a BELEN SANCHEZ DOMINGO.- PROFESORA DERECHO PENAL.- UNIVERSIDAD BURGOS.- Fraude de subvenciones comunitarias.

DESAMPARADOS LLOMBART BOSCH.- PROFESORA DERECHO CIVIL UPV.- Algunas cuestiones jurídicas planteadas alrededor de la comercialización e industrialización de las producciones agroalimentarias en la Unión Europea.

PARTE III DERECHO COMPARADO E INTERNACIONAL

FERNANDO P. BREBBIA.- PTE. INSTITUTO ARGENTINO DERECHO AGRARIO.- NANCY L. MALANOS.- PROFESORA DERECHO AGRARIO.- La integración vertical en la agricultura. La experiencia argentina: el Contrato de maquila.

JOSE M^a FRANCO GARCIA.- DOCTOR EN DERECHO.- La cuestión agraria en Iberoamérica. Perspectivas de nuevo desarrollo. Derecho y Reforma Agraria.

BIBLIOGRAFIA

FRANCISCO MILLAN SALAS.- Recensiones a: "Tanteo y retracto de colindantes en la Ley 19/1995, de Modernización de las explotaciones agrarias (Derecho general y autonómico (Andrés Domínguez Luelmo; "El contrato de vitalicio: caracteres y contenido" (Susana Chis Ilón Peñalver)

ANUNCIO

Publicación trimestral de la Asociación Española de Derecho Agrario, de la Sección Española de la Asociación Europea para el Derecho Alimentario y de la Asociación Catalana de Derecho Agrario.

AÑO XVII - Nº 38
ENERO - JUNIO 2001

PRESIDENTE DE HONOR: D. José Luis de los Mozos y de los Mozos. *Catedrático de Derecho Civil y Magistrado del Tribunal Constitucional.*

CONSEJO DE REDACCIÓN: Presidente: Don Alberto Ballarín Marcial, *Notario de Madrid.* Vicepresidente: D. Juan José Sanz Jarque, *Catedrático de Derecho Agrario y Sociología de la Universidad Politécnica de Madrid.* Consejeros: D. Antonio Agúndez Fernández, *Magistrado del Tribunal Supremo.* D. Carlos Barros Santos, *Profesor de Investigación del CSIC.* D. Francisco Corral Dueñas, *Registrador de la Propiedad.* D. Francisco Cuenca Anaya, *Notario.* D. Fernando Garrido Falla, *Catedrático de Derecho Administrativo de la Universidad Complutense.* D. Marcelino Gavilán Estelat, *Abogado.* D. Fernando Hernández Gil, *Magistrado del Tribunal Supremo.* D. Jaime Lamo de Espinosa, *Catedrático de Comercialización y Divulgación agraria de la Universidad Politécnica de Madrid.* D. Alejo Leal García, *Registrador de la Propiedad.* D. Jesús López Medel, *Registrador de la Propiedad.* D. Agustín Luna Serrano, *Catedrático de Derecho Civil de la Universidad de Barcelona (Pedralbes).* D. Carlos J. Maluquer de Motes Bernet, *Profesor Titular de Derecho Civil de la Universidad de Barcelona (Pedralbes).* D. Sebastián Martín Retortillo, *Catedrático de Derecho Administrativo de la Universidad Complutense.* D. Alejandro Nieto García, *Catedrático de Derecho Administrativo de la Universidad de Alcalá de Henares.* D. Marcelino Toubes Herrero, *del Cuerpo Superior de Administradores Civiles del Estado.* D. Carlos Vázquez Cantero, *Abogado.* Secretario: D. José M^a de la Cuesta Saenz, *Catedrático de Derecho Civil de la Universidad de Burgos.* Secretario Adjunto: D. Francisco Millán Salas, *Profesor de Derecho Civil de la Universidad Complutense de Madrid.*

DIRECTOR: D. José M^a de la Cuesta Saenz.

1985, Revista de Derecho Agrario y Alimentario.

Edita EDIASA
Ayala, 20
28001 MADRID

Dirección: General Ruiz, 1. 2^oC.
47004 VALLADOLID

Administración:
Ayala, 20
28001 MADRID
Teléfonos: 91 435 96 41
Fax: 91 578 04 15

Suscripción anual:
España 5.500 pesetas (+ 4% IVA)
Extranjero 8.000 pesetas.

ISSN: 0213-2915
Legal 2.647-86

El presente número se solidariza con las causas de los autores contenidas en los artículos publicados.

EDITORIAL

El acontecimiento más destacado de estos primeros meses de 2001 ha sido el XXI Congreso del Comité Europeo de Derecho Rural celebrado en Helsinki del 28 al 31 de mayo y el del futuro, esperamos que sea el de la Asociación Española de Derecho Agrario que tendrá lugar en Logroño los días 8 y 9 de octubre inmediato.

El de Helsinki constituyó un notable éxito por lo que procede felicitar al Presidente saliente Agustín Luna Serrano y, en especial, a los amigos filandeses que lo organizaron muy bien e incluyeron una excelente traducción simultánea. Hubo una participación muy numerosa pues vinieron juristas de los países PECO, un grupo encabezado por los profesores StelmaRoski y Lijoravitz-. Asistieron también argentinos y brasileños, faltaron suecos y daneses así como los rusos; en sus países, el Derecho Agrario está muy poco desarrollado; esperemos que mejore pronto la situación en la Federación rusa toda vez que Putin ha logrado que la Duma apruebe una Ley reconociendo la propiedad privada de la tierra cosa que hasta ahora habían impedido los comunistas. Sin propiedad privada de la tierra mal podía edificarse la democracia en aquel país. Felicitaciones por este gran paso adelante. Sólo resta que los chinos reformen la Constitución de 1946 en la que se recoge el dogma marxista de la propiedad pública de todos los medios de producción y, por lo tanto, de la tierra; cierto es que ésta se entregó por Den Xiao Ping a las familias chinas por medio de los "contratos de responsabilidad individual" lo que ha producido una especie de "propiedad en la práctica" pero estamos todos deseando que ese gran país adopte la reforma fundamental que le dote de buena figura en la Organización Mundial de Comercio donde tienen ya garantizado el ingreso: esa reforma sería la de reconocer la propiedad privada de la tierra.

Desde luego hay novedades en el Derecho comparado como los "contratos territoriales de explotación" del Derecho francés y la nueva Ley italiana de "Orientación de la Agricultura", que esperamos sea reformada rápidamente por el cambio político que ha tenido lugar en Italia.

Viniendo a nuestro ordenamiento podemos decir que el Ministro de Agricultura, Miguel Arias Cañete sigue anunciando el Libro Blanco de la Agricultura para finales de este año, a fin de abrir el debate sobre el mismo que ocuparía todo el año 2002, antes de pasar a convertir en leyes las numerosas y novedosas propuestas que traerá consigo. En cualquier caso, los agraristas españoles, entre ellos de modo especial los juristas, hemos de afilar nuestras plumas pues se aproxima un período de gran intensidad para todo tipo de reflexiones y de propuestas en el ámbito agroalimentario; sirva como ejemplo la creación de la Agencia española de Seguridad Alimentaria y también el caso del aceite de orujo que ha salido muy recientemente a la prensa probando una vez más que las cuestiones del Derecho alimentario están influyendo cada día más en la Agricultura, por lo cual, se afianza el Derecho agroalimentario, incluso en Italia, que hasta ahora no lo admitía.

Por lo demás, el contenido de este número aparece rico y atrayente, con el Discurso de Luna Serrano en Helsinki, la aportación que llevó allí Sanz Jarque y trabajos importantes como el de Millán Salas sobre un contrato tan útil para el relevo generacional y para mantener la unidad de explotación como el "vitalicio" o esa disquisición tan sutil del profesor Prieto Álvarez sobre la cuestión competencial que plantearía una futura Ley de Ordenación de la Agricultura y del Desarrollo Rural.

Resultará interesante para el lector la crónica del VIII Congreso Nacional de Derecho agrario de Toledo en el que estuvieron presentes algunos "pesos pesados" del Derecho agrario español -como Luna Serrano y Carlos Wattier- y del Derecho comunitario como Albert Massot y Luigi Costato (éste ha prometido que nos acompañará también en Logroño).

Pablo Amat nos ilustra con un trabajo sobre la evolución del ambientalismo hasta el Reglamento 1257, una norma ésta de gran importancia que invita al comentario.

Mantenemos las secciones habituales y en la de Derecho comunitario hallamos un estudio sobre el fraude de M^a Belén Sánchez Domínguez, profesora de Derecho penal y es de destacar la aportación realizada por la Dra. Desamparados Llobart al Congreso de Helsinki que aquí se recoge igual que hemos hecho con la del profesor argentino Fernando Brebbia sobre "La integración vertical" en su país.

Finalmente publicamos el extenso trabajo del agrarista español José María Franco sobre la cuestión agraria en Iberoamérica en el que se examina el problema de la reforma agraria, que no está muerto y enterrada.

DISCURSO DEL PROFESOR LUNA SERRANO EN LA INAUGURACION DEL CONGRESO DE HELSINKI DEL COMITE EUROPEO DE DERECHO RURAL

Mis distinguidos colegas profesores universitarios;
Mis respetados colegas abogados.
Queridos juristas miembros del Comité Europeo de
Derecho Rural;
Autoridades y representaciones de Finlandia;

Señoras y señores.

I. Como es costumbre cada dos años nuestro Comité Europeo de Derecho Rural celebra su congreso, en esta ocasión en la ciudad de Helsinki. El que acabamos de inaugurar es ya el veintiuno y sólo con citar esta cifra estamos constatando con una gran satisfacción, que la vitalidad de nuestro Comité se mantiene con buena salud y que permanecerá vigente en el futuro.

Ante todo, séame permitido, como procede hacerlo - señoras y señores, colegas y compañeros- expresar, con mis primeras palabras, como presidente del Comité Europeo de Derecho Rural y también como portavoz de su Consejo de Dirección, nuestro reconocimiento a los amigos de la Asociación Finlandesa, que, bajo la dirección del profesor Erkki Hollo, han realizado un esfuerzo generoso y han hecho la meritoria contribución de su tiempo y de su trabajo al éxito de nuestro Congreso, del mismo modo que, anteriormente, el profesor Gerard Snijders y nuestros amigos holandeses, hicieron posible la celebración, con pleno éxito, del Congreso de Amsterdam. Muchas gracias, Señor Profesor Hollo. Gracias también a los queridos colegas y amigos finlandeses.

II. Al escoger los temas principales de nuestras reuniones científicas, el Delegado General y el Consejo de Dirección han sido generalmente afortunados al saber detectar en cada ocasión los problemas que son los más importantes en cuanto a la agricultura -desde el punto de vista económico y, sobre todo, desde el punto de vista social- en saberlos concretar, en relación a la organización de nuestros congresos específicos, en las manifestaciones fenomenológicas fundamentales a través de las cuales estos problemas se ponen de manifiesto. De este modo, ha sido más fácil encontrar la posible solución jurídica de los problemas o, al menos, de contemplarlos, sea en sus aspectos estructurales o bien en sus aspectos funcionales, según la modalidad de su planteamiento o de su resolución.

La articulación temática del congreso que celebramos hoy se beneficia también de cierta ventaja meteorológica, incluso

sistemática. En efecto, el tema principal de nuestro congreso alude a una de las cuestiones más importantes de la agricultura de nuestros días -es decir, la cuestión de la "viabilidad y competitividad de la actividad agrícola"- y nosotros lo estudiaremos, en alguno de sus aspectos institucionales, por medio de los trabajos de La Primera Comisión, que analizará los "instrumentos jurídicos del mercado de los productos agrícolas", y, en algunos de sus aspectos operativos, en la Comisión Segunda, que se ocupará de examinar la "viabilidad y modalidades de la actividad agraria". Por supuesto, la ya tradicional Tabla Redonda sobre la problemática de la ampliación de la Unión Europea a los países de la Europa Central y Oriental, a los países llamados PECO, tratará de la misma cuestión a propósito de los grandes problemas que se plantearán, sin duda, desde el punto de vista práctico para esa ampliación.

III. Desde hace algunos años, en todas las reuniones científicas que los agraristas celebramos hay temas que, por ser esenciales en aquel momento en relación con el desarrollo de la actividad agraria, se proponen continuamente en varios aspectos. En efecto, ahora -y, sin duda, después de ahora- la sensibilidad que suscita en el jurista agrario la realidad económica y social exige que esta reflexión de especialista se proyecte sobre cuestiones tales como la viabilidad de la actividad agraria, la multifuncionalidad del agricultor, el desarrollo sostenible, la modernización de las explotaciones agrarias, la globalización de los mercados de los productos agrícolas, la conservación del espacio rural o la promoción del medio rural. Además, todas estas referencias temáticas tienen denominadores comunes en las ideas de competitividad, de calidad de los productos agrarios, de la organización de su mercado, de la protección del productor y del consumidor, de la organización del territorio y de la protección del medio ambiente.

Los elementos que componen el tema principal de nuestro Congreso se sitúan, sin duda, en este cuadro de interés y de preocupaciones y son propuestos, de modo indisoluble, como datos indispensables y como corolarios consecuentes del futuro de la actividad agraria. En el momento actual, sin duda alguna, si la competitividad nos faltara sería imposible conseguir la finalidad de la viabilidad de la actividad agraria.

Es del todo evidente que para obtener una buena competitividad de la actividad agraria es necesaria la confluencia de numerosos factores, relativos uno a la base territorial de la explotación agraria, los otros a la capacidad organizativa del

empresario agrícola, o a la calidad de la producción, o a la organización de los mercados -para la cual es fundamental la oferta de productos agrarios-, o, finalmente, y, quizás en último lugar, por su gran importancia, a la capacidad de autoorganización de los agricultores. Muchos de estos aspectos serán bien estudiados en nuestro congreso gracias a los excelentes trabajos realizados por los ponentes nacionales y por el ponente general de la Primera y de la Segunda Comisión y de la Mesa Redonda.

La presentación formal de la temática de nuestro Congreso, que se contiene en el programa de nuestros trabajos, es suficientemente indicativa de la concepción apropiada de los problemas fundamentales de la agricultura y del moderno derecho agrario asumida por los amigos finlandeses en el momento de proponer al Consejo de Dirección del Comité Europeo de Derecho Rural el contenido científico de nuestra cita en Helsinki. El sentido de la evolución del Derecho agrario conduce, en mi opinión, de modo incontestable, hacia el mercado, de manera tal que hoy el derecho agrario no es solamente el derecho de la producción agraria; es más bien el derecho que concierne a la introducción de los productos agrícolas en el mercado. En esta línea se ha situado justamente a mi juicio, el concepto que da título a los trabajos de la Primera Comisión, dedicada a reflexionar, sobre la base de la ponencia general de Madame Isabelle Couturier, en torno a los "instrumentos jurídicos del mercado de los productos agrarios". Instrumentos que naturalmente son muy numerosos, pero entre los cuales han sido propuestos, por razones organizativas perfectamente comprensibles, únicamente los dos, sin duda verdaderamente importantes: el instrumento de la "integración horizontal y vertical", y el instrumento de la "calidad de la producción y de los productos". El tema de la integración no es, ciertamente, nuevo pero se renueva siempre y, por lo tanto, hay necesidad ahora, evidentemente, de estudios monográficos profundos que deseamos que nuestro congreso sea capaz de suscitar. Por lo demás, el tema de la "calidad de la producción y de los productos" tampoco es nuevo, por su gran versatilidad, en función de la constante variabilidad de los datos económicos y sociales, este asunto demanda continuamente nuestra reflexión, prestando la debida atención al desarrollo del conjunto de los factores que afectan a la calidad. Es interesante subrayar, en este aspecto, la sutil distinción que los organizadores del congreso han introducido entre la "calidad de la producción" y la "calidad de los productos". Esta diferenciación es bastante interesante, porque, en relación al mercado, no es sólo necesario, como resultado, producir mejor ("calidad de los productos"), sino que es preciso también producir, en tanto que actividad, en las mejores condiciones y con la mejor organización.

La temática sometida al estudio de la Segunda Comisión, los trabajos de la cual serán introducidos por el ponente general Profesor Señor Rudolf Gotzen, se encuadra igualmente en parecidas preocupaciones, siempre ligadas a la viabilidad de la actividad agraria, aunque bajo perfiles particulares que conciernen a la diversidad de modalidades de la actividad agraria. Se puede decir justamente que los trabajos de esta Segunda Comisión se sitúan en el centro de la adecuación de la organización de varios tipos de actividad agraria y de varios modelos de explotaciones agrarias. En esta ocasión, nuestros colegas y organizadores del Congreso se han visto obligados a escoger, con mucho cuidado, entre las numerosas especies que la viabilidad de la actividad agraria presenta en la diversidad de sus modalidades. A mi juicio, la elección que han hecho ha sido muy sabia, porque, en relación con ella, lo mismo la cuestión de la organización estructural de las unidades de producción que la cuestión, más general, de las ayudas financieras a las explotaciones (y no se trata sólo de las ayudas de naturaleza tributaria o fiscal) representan temas de una actualidad permanente.

La reflexión sobre el tema de la Segunda Comisión tendrá en cuenta también la diversidad de la agricultura y de las actividades rurales y forestales. Yo creo que este último tema que concierne a la actividad forestal es de una importancia capital y que deberá, en mi opinión, atraer, por mucho tiempo,

la atención de todos los agraristas; y ello no únicamente porque carezcamos todavía de una política europea común sobre la actividad forestal, pero, sobre todo, porque es necesario y de urgencia profundizar, en el plano científico, el examen del derecho forestal, a partir, bien entendido, de los serios estudios hechos hasta este momento por colegas de varios países, sobre todo de Italia y de Francia. Sin duda, el hecho de que nuestro congreso tenga lugar en Finlandia nos ha dado la ocasión de atraer la atención de todos nosotros sobre los aspectos jurídicos de la actividad agraria de explotación forestal. Por este lado, somos deudores, una vez más, de nuestros amigos finlandeses, al permitirnos tratar este tema, en general no demasiado estudiado durante nuestros anteriores congresos.

La Mesa Redonda, en fin, se dedica a la consideración de los problemas, muy interesantes, que se plantearán como consecuencia de la ampliación de la Unión Europea a los países PECO. Es seguro que nuestro congreso ha aportado, a través de sus tradicionales mesas redondas, una contribución importante al esfuerzo de la construcción de la casa común europea. En esta ocasión nuestra reunión, gracias a los trabajos introducidos por el ponente general del abogado Mister Hugh Mercer, hará, ciertamente, una aportación fundamental a la empresa de la construcción europea en la cual todos estamos comprometidos.

IV. Señoras y señores: Me gustaría acabar esta breve intervención de inauguración del congreso, añadiendo algunas palabras de reconocimiento, en nombre del Consejo de dirección, a los Presidentes de la Primera y de la Segunda Comisión y de la Mesa Redonda; la señora Paola Porru y los señores Eevo Nordverg y Wolfranf Vinkler, ponentes nacionales y a los ponentes generales así como a todos los participantes en nuestra reunión.

Los trabajos de las Comisiones y de la Mesa Redonda son, realmente, el alma de nuestro congreso. La gran importancia de las cuestiones que tratarán en esta ocasión asegurará, una vez más, su éxito y demostrarán que tanto las Comisiones como la Mesa Redonda, son instrumentos prácticamente insustituibles de nuestros trabajos.

V. Nuestra reunión, con el discurso del Profesor señor Hollo y del representante del Gobierno finlandés, comienza muy bien su andadura, y sin duda, a se desarrollará con un gran alto nivel científico y técnico. A este respecto lamentamos no tener en esta ocasión la posibilidad de escuchar la palabra del gran civilista y agrarista francés el Señor Profesor Luis Lorvellec, de la Universidad de Nantes, fallecido recientemente, que nosotros habíamos invitado a ser el ponente general de la Comisión Primera de nuestro congreso. Su recuerdo permanecerá siempre en nosotros.

VI. Mis queridos colegas y compañeros: Yo os deseo una feliz estancia en Helsinki y una eficaz participación en nuestros trabajos. Todos nosotros somos responsables de la vida del Comité Europeo de Derecho Rural; todos nos sentimos orgullosos de pertenecer a él, y tendremos una gran satisfacción si contemplamos el éxito de esta reunión. Yo os invito, pues, a participar muy activamente en este ventitún congreso de nuestro querido Comité.

EL PRINCIPIO DE INTEGRACIÓN COOPERATIVA, PRECURSOR Y PARADIGMA PARA TODO PROCEDIMIENTO DE INTEGRACIÓN AGRARIA.

JUAN JOSÉ SANZ JARQUE
Director de la Asociación Española de Derecho Agrario

1.- De la observación y conocimiento de la realidad, al menos en zonas de nuestro ámbito geográfico, es del notorio público, en cuanto a la producción, transformación y comercialización de las producciones agropecuarias, en hortofrutícolas, granjas de aves y pollos, cría y engorde de vacuno, principalmente, el hecho de que en los contratos de integración de los agricultores y ganaderos, agricultores profesionales, de modo general, con las empresas suministradoras, fábricas de piensos, suministradoras de animales para cría y engorde, de maquinaria, instalaciones y servicios de transformación, acondicionamiento y de distribución y ventas, son aquéllos, los agricultores y ganaderos, los que quedan sometidos y disminuidos frente a éstas, las empresas de los sectores industriales, comerciales y financieros.

No obstante la mejor intencionalidad de las diversas normas promulgadas al efecto, dirigidas a regular las relaciones jurídicas establecidas a los fines anteriormente enunciados, entre agricultores y ganaderos, de una parte, y las industrias y empresas de suministros, transformación y comercialización, de otra, la realidad es, en los numerosos casos bien generalizados que conocemos, de un evidente y notorio desequilibrio entre esta parte de los industriales y suministradores, siempre en posición dominante, frente a la otra parte, de los agricultores y ganaderos, siempre en posición más que dominada, sometida, lo cual crea una clara situación de notable desequilibrio, de falta de equidad y de injusticia.

Lamentándolo mucho, opinamos que el gravísimo escándalo producido por el llamado problema de las "vacas locas", que tanto ha perjudicado al sector agropecuario, ha sido derivado principalmente de la referida y abusiva posición dominante, manipuladora a veces, de las poderosas empresas suministradoras de piensos compuestos y otras mercancías, a sencillos y modestos agricultores y ganaderos, que los aceptaban como buenos y hasta como óptimos, abandonando su sistema tradicional de aprovechamiento de pastos para la alimentación de sus ganados.

2.- Nuestra COMUNICACIÓN, en gran síntesis, va dirigida a los dos objetivos siguientes:

Primero.- Al planteamiento de una aguda reflexión sobre el hecho apuntado, del desequilibrio y situación de inferioridad del sector agropecuario, en su relación de integración con el sector industrial y comercial, lo cual, por su extensión y generalidad, es un desgraciado fenómeno social de nuestro

tiempo, que requiere nuestra atención.

Segundo.- A recordar, en armonía con el Tema principal del Congreso y en el ámbito de sus dos Comisiones, como precursor y como paradigma en toda integración agraria, la vigencia y reconocimiento universal del principio de integración cooperativa, en su doble manifestación, de integración vertical, mediante uniones o ligas, para la defensa de los intereses generales de los asociados, en nuestro caso de las empresas agrarias; y de integración horizontal, para la multiplicación de los intereses empresariales, en nuestro caso, de las empresas agrarias integradas en las nuevas y sucesivas empresas que los mismos crean al efecto.

Este principio, clásica e históricamente cooperativo, en su doble procedimiento, vertical y horizontal, en su aplicación, es susceptible de extenderse a cualquier forma de titularidad empresarial, individual y societaria.

En cuanto a las empresas cuya titularidad es cooperativa, podemos afirmar:

1º.- Que el principio está declarado y reglamentado en todas las leyes de cooperativas del mundo.

2º.- Que la integración está igualmente declarada y reglamentada en su doble manifestación, de integración vertical, con sus uniones, federaciones y confederaciones de Cooperativas; y de integración horizontal, con sus Cooperativas de 2º y ulterior grado, y aún unión contractual de ellas, las cuales son una eficaz instrumentación al servicio de los empresarios, en nuestro caso, de los agricultores y ganaderos de base, inicialmente agrupados.

Y 3º.- Que en la realidad social, la integración cooperativa, en todas sus clases y particularmente en las agrarias, es bien manifiesta y efectiva, con notorios y positivos resultados.

Tal vez, en relación con esta cuestión, un tema que correspondería estudiar y plantear a nosotros los agraristas, en general, y en particular, a quienes formamos el CEDR, es el de la naturaleza y extensión del acto agrario, o actividad agraria, en particular cuando el mismo se ejerce por los agricultores asociados, el cual fundadamente habrá de llegar desde el originario acto productivo hasta la puesta a disposición de la producción en el mercado, incluso acondicionada y transformada.

CONCLUSIÓN

Logrado cuanto acabamos de exponer, mediante una verdadera y auténtica integración agraria, al servicio, en justicia, de este sector primario, estimamos que habríamos logrado un gran bien, a favor de los agricultores, del crecimiento y desarrollo del mundo rural y de la sociedad entera.

LA CESIÓN DE LA EXPLOTACIÓN AGRÍCOLA A CAMBIO DE ALIMENTOS: EL CONTRATO DE VITALICIO

FRANCISCO MILLÁN SALAS
Doctor en Derecho
Profesor de Derecho Civil
Universidad Complutense

SUMARIO

I. CONCEPTO

II. FUNDAMENTO

III. NORMAS POR LAS QUE SE RIGE

IV. CARACTERES

V. ELEMENTOS PERSONALES

1. Cesionario

2. Cedente

3. Alimentista

VI. ELEMENTOS REALES

1. Cesión de bienes o derechos

2. Prestación de alimentos

VII. ELEMENTOS FORMALES

1. Forma contractual

2. Inscripción en el Registro de la Propiedad

VIII. EFECTOS

1. Transmisión de la prestación de alimentos

2. Garantías:

A) Pacto resolutorio

B) Hipoteca

3. Tanteos y retractos rústicos

IX. EXTINCIÓN

I. CONCEPTO

El contrato de vitalicio también llamado "contrato de pensión alimenticia", "contrato de alimentos vitalicios" o "cesión de bienes a cambio de alimentos" es un contrato distinto del contrato de renta vitalicia.

El contrato de renta vitalicia está regulado en el Código civil en los artículos 1802 a 1808. Según el artículo 1802: "El contrato aleatorio de renta vitalicia obliga al deudor a pagar una pensión o rédito anual durante la vida de una o más personas determinadas por un capital en bienes muebles o inmuebles, cuyo dominio se le transfiere desde luego con la carga de la pensión".

El contrato de vitalicio, que no es una modalidad de renta vitalicia, sino un contrato autónomo, innominado y atípico (STS 28-5-1965; S. Audiencia Provincia de Huelva de 26-12-1986; R. 30-7-1992), ha sido definido por la Jurisprudencia del Tribunal Supremo, en Sentencia de 13-7-1985, como aquel convenio por el que "una persona recibe de otra un capital o unos bienes determinados, a cambio de lo cual se obliga a darle alojamiento, manutención y sostenimiento durante toda su

vida". La Sentencia de 3 de noviembre de 1988 declara que la causa en este contrato es, "para una de las partes, la transmisión que la otra le hace de su capital o de sus bienes, y para ésta el alojamiento, manutención y toda clase de asistencia durante toda su vida que aquélla se obliga a prestarle".

También la doctrina ha definido el contrato de vitalicio, así, para RODRÍGUEZ LÓPEZ¹ es "el contrato por el que una persona (cedente) transmite el dominio, otro derecho real o la facultad de simple goce y disfrute sobre determinados bienes, a otra (alimentante), a cambio de la obligación que ésta contrae, para con aquél o para con un tercero (alimentista), de prestarle de por vida, o por el tiempo que se fije, alimentos y asistencia en la extensión convenida, manteniéndolo en régimen de convivencia si así se hubiese pactado". GUILARTE ZAPATERO² lo define como el "contrato en cuya virtud una de las partes, a cambio de la entrega de unos bienes determinados se obliga a prestar a la otra alimentos, con la extensión que se convenga, durante la vida de ésta". Para CHILLÓN PEÑALVER³ "es aquel por el cual una o varias personas (alimentista o cedente) se obligan frente a otra u otras (alimentante o cesionario) a transmitir el dominio de un bien mueble o inmueble, u otro derecho real o incluso la facultad de goce o disfrute de un bien o derecho, a cambio de ser alimentado (generalmente *in natura*) y atendido o asistido con convivencia o sin ella, durante el tiempo que se pacte (generalmente la vida del alimentista) y con la extensión que asimismo se acuerde en la medida variable, según las necesidades del alimentista".

Por nuestra parte, el contrato de vitalicio es aquel contrato por el que una persona (cedente) transmite el dominio, un derecho real limitado (p. ej. el usufructo) o la facultad de simple uso y disfrute de determinados bienes, a otra (cesionario) que se obliga a prestar alimentos al cedente o a una tercera persona (alimentista) durante la vida de esta última, salvo que se pacte un plazo menor.

Quisiéramos advertir que, al ser un contrato que se celebra en buena parte en el mundo rural, ya que el cedente lo que transmite es su explotación agrícola o simplemente sus fincas rústicas, en el estudio que vamos a hacer del mismo, nos centraremos en este elemento, sin perjuicio de que el cedente pueda también transmitir otros bienes.

II. FUNDAMENTO

El contrato de vitalicio es frecuente en el ámbito rural entre personas unidas o no por vínculo familiar, de modo que

aquellas personas, que, fundamentalmente por su edad, ya no pueden, por una parte, explotar sus tierras y, por otra, prestarse a sí mismas el cuidado y la asistencia necesaria, transmiten, normalmente, la propiedad de sus pertenencias (la casa, la explotación agrícola, el ganado, capital, etc.) a otras personas, sean hijos, nietos, otros parientes, vecinos, amigos o personas de confianza, a cambio de una pensión de alimentos, durante la vida del que la disfruta, o por un plazo menor.

No se trata de que el alimentista se encuentre en un estado de necesidad para poder reclamar de sus parientes, con posibilidades económicas, una pensión de alimentos para subsistir, por carecer de trabajo, profesión o fortuna, como ocurre con la obligación legal de alimentos entre parientes regulada en los artículos 142 a 153 del Código civil.

En el contrato de vitalicio, en cambio, el alimentista (cedente y alimentista son una misma persona en la mayoría de los casos) si que tiene bienes necesarios para subsistir, lo que ocurre es que ya no puede valerse por sí solo ni en el cultivo de las tierras y le resulta muy costosa la mano de obra ajena, ni en el cuidado de la casa, ni en el cuidado de su propia persona, y transmite la explotación agrícola, la ganadera o la forestal, a personas, sean o no parientes, que están dispuestos a cuidarle durante toda su vida y a seguir con la explotación, ya que, por lo general, estas personas son agricultores o ganaderos, que el recibir la explotación agrícola le viene muy bien económicamente al aumentar el número de hectáreas de cultivo o el número de cabezas de ganado.

El desamparo, la soledad y el progresivo envejecimiento de la población campesina hacen proliferar la celebración del contrato de vitalicio, cuando el titular de una explotación agrícola se encuentra sin hijos o teniéndolos viven en la ciudad y sin dedicación ni a las labores agrícolas ni al cuidado de sus padres.

III. NORMAS POR LAS QUE SE RIGE

Al ser el contrato de vitalicio un contrato atípico, la jurisprudencia se ha manifestado sobre las normas por las que se ha de regir:

- La Sentencia de 28-5-1965, declaró que el vitalicio está regido por las cláusulas, pactos y condiciones que se incorporen al mismo en cuanto no sean contrarios a las leyes, a la moral o al orden público (art. 1255 C.c.), siéndole de aplicación las normas generales de las obligaciones. Al convenio estipulado no le son aplicables las normas del Código civil reguladoras de la renta vitalicia.

- La Sentencia de 1-7-1982, se rige por los pactos, cláusulas y condiciones que las partes establezcan, y le serán aplicables analógicamente las normas contenidas en los artículos 1802 a 1808 del Código civil, atemperadas a las especialidades de cada supuesto.

- La Sentencia de 18-4-1984, el contrato de vitalicio se rige básicamente por las estipulaciones consignadas por las partes.

- La Sentencia de 30-11-1987, el contrato de vitalicio se rige por las cláusulas, pactos y condiciones que se incorporen al mismo en cuanto no sean contrarias a las leyes, a la moralidad o al orden público.

- La Sentencia de 2-7-1992, el contrato de vitalicio es un contrato regido por las cláusulas, pactos y condiciones que se incorporen al mismo, en cuanto no sean contrarias a las leyes, a la moral o al orden público.

- La Sentencia de 21 de octubre de 1992, las normas por las que ha de regirse son fundamentalmente los pactos, las disposiciones generales de las obligaciones y las de los contratos y, en último lugar, las normas de los contratos análogos, siendo cuestión a dilucidar si la analogía se da con la renta vitalicia o con los alimentos por convenio a que se refiere el artículo 153 del Código civil.

- La Sentencia de la Audiencia Provincial de Las Palmas de 15-10-1985, estimó que se rige por las cláusulas, pactos y condiciones que se incorporen al mismo, en cuanto no sean contrarias a las leyes, la moral o el orden público (art. 1255

C.c.), al cual son de aplicación las normas generales de las obligaciones. El contrato de vitalicio no constituyen una modalidad de la renta vitalicia regulada en los artículos 1802 a 1808 del Código civil.

Por nuestra parte, consideramos que, aunque el Código civil no regule el contrato de vitalicio, su validez se fundamenta en el principio de la autonomía de la voluntad (art. 1255 C.c.), por lo que se regirá por los pactos, cláusulas y condiciones que las partes establezcan en el contrato, siempre que no sean contrarios a las leyes, a la moral o al orden público; en defecto de tales pactos, serán de aplicación análoga las normas generales sobre las obligaciones y contratos del Código civil, y también, aunque escasamente, sólo en cuanto sea compatible con el contenido de los pactos que en el contenido del vitalicio se hayan establecido, las normas del contrato de renta vitalicia (arts. 1802-1808 C.c.), y las normas sobre alimentos entre parientes recogidas en los artículos 142 a 153 del Código civil, ya que el artículo 153 del Código civil establece: "Las disposiciones que preceden son aplicables a los demás casos en que por este Código, por testamento o por pacto se tenga derecho a alimentos, salvo lo pactado, lo ordenado por el testador o lo dispuesto por la ley para el caso especial de que se trate", pero esta aplicabilidad dependerá de la compatibilidad de las normas con el propio contenido del pacto⁴.

La Comunidad Autónoma de Galicia, por Ley 4/1995, de 24 de mayo, de Derecho Civil de Galicia regula el contrato de vitalicio en los artículos 95 a 99⁵. El artículo 95.1º lo define: "Por el contrato de vitalicio una o varias personas se obligan, respecto a otra u otras, a prestar alimentos en la extensión, amplitud y términos que convengan a cambio de la cesión o entrega de bienes por el alimentista".

En el Derecho Comparado podemos mencionar algunas instituciones próximas al contrato de vitalicio. En el derecho francés "bail nourriture" es un contrato que según COLIN y CAPITANT⁶ se encuentra con mucha frecuencia en el campo entre padres ancianos y sus hijos, y consiste en que una persona recibe de otra un capital o unos bienes determinados, a cambio de lo cual se obliga a darle alojamiento, manutención y sostenimiento durante toda su vida. En el Código Federal suizo de las obligaciones de 1911, el denominado "contrat d'entretien viager", es definido por el artículo 521 como "el contrato por el que una de las partes se obliga hacia la otra a transmitirle un patrimonio o algunos bienes a cambio de la obligación de mantenerla y de cuidarle durante toda su vida". En derecho alemán se denomina "Altenteil", y consiste en la concesión de habitación, manutención y dinero para gastos corrientes, a favor del labrador que cede su hacienda. En derecho italiano tenemos el contrato "vitalizio alimentare", por el cual una de las partes se obliga a satisfacer a otra lo necesario para cubrir las exigencias de la vida de una persona⁷.

IV. CARACTERES

El contrato de vitalicio se caracteriza por ser un contrato: 1º. AUTÓNOMO

Se trata de un contrato autónomo, distinto del contrato de renta vitalicia, como ha puesto de manifiesto la Jurisprudencia en Sentencias de 28-5-1965; de 2-7-1992 del Tribunal Supremo, o la Sentencia de la Audiencia Provincial de Las Palmas de 26-12-1986.

El contrato de vitalicio se diferencia del contrato de renta vitalicia:

a) En el contrato de vitalicio la prestación alimenticia es indeterminada en su cuantía, ya que está en función de las necesidades del alimentista, mientras en la renta vitalicia la pensión o renta consiste en una cantidad fija y determinada en dinero o en especie.

b) El contrato de vitalicio tiene por objeto tanto prestaciones de dar como de hacer, mientras el objeto de la renta vitalicia es una prestación de dar.

c) La duración del contrato de vitalicio se contempla sobre la vida del alimentista, salvo que se pacte un plazo menor, mientras que en la renta vitalicia su duración se puede

contemplar sobre la vida de una persona distinta del alimentista, ya sea la vida del deudor o la de un tercero.

d) Consecuentemente con la distinción anterior, en la renta vitalicia la muerte anterior del pensionista respecto al deudor o la muerte anterior del deudor o del pensionista respecto al tercero supondrá que los herederos del pensionista y los herederos del deudor sigan cobrando o pagando, respectivamente, la pensión hasta la muerte de la persona sobre cuya vida se ha contemplado la duración del contrato. En cambio, en el contrato de vitalicio sólo es posible la transmisión *mortis causa* por parte del cesionario de la obligación de prestar alimentos.

2º. ATÍPICO

No existe una regulación legal específica sobre este contrato, como hemos visto antes. La Jurisprudencia se ha pronunciado al respecto en Sentencias de 28-5-1965; 1-7-1982; 18-4-1984 y 2-7-1992.

3º. ALEATORIO

El contrato de vitalicio es un contrato aleatorio porque existe riesgo a causa de la indeterminación del momento de extinguirse el contrato y de la indeterminación en la cuantía de los alimentos.

En cuanto a la extinción del contrato se produce por la muerte del alimentista, no sabiéndose cuando ocurrirá ésta al celebrarse el contrato. También es posible fijar un plazo de duración del contrato menor al de la vida del alimentista, pero aun en este caso el contrato no pierde su carácter de aleatorio, ya que la muerte del alimentista, producida antes del vencimiento del plazo, extinguirá el contrato.

Respecto a la cuantía de los alimentos, ésta aumentará o disminuirá según aumenten o disminuyan las necesidades del alimentista y la posición económica del cesionario. Esta característica impide su posible revalorización.

La Sentencia del Tribunal Supremo de 13-7-1985 considera al contrato de vitalicio como un contrato "a riesgo y ventura".

4º. CONSENSUAL

El contrato de vitalicio se perfecciona desde que media el consentimiento de las partes y desde entonces obliga a su cumplimiento, según disponen los artículos 1254 y 1258 del Código civil, que, al ser normas generales de las obligaciones y contratos, son de aplicación al contrato de vitalicio como hemos visto anteriormente. Este carácter consensual es el que sostiene CHILLÓN PEÑALVER⁸ cuando afirma que "el que las prestaciones de asistencia por parte del alimentante suelen aparecer de algún modo supeditadas a la previa transferencia por parte del alimentista no debe llevarnos a concluir que nos encontramos ante un contrato de carácter real. Lo que ocurre es que nos encontramos ante un contrato de ejecución continuada en el que no es posible que ambas prestaciones se den de forma simultánea".

5º. BILATERAL

Del contrato de vitalicio surgen, desde su perfección, obligaciones tanto para el cedente como para el cesionario. El cedente está obligado a entregar el dominio, el derecho real limitado o la facultad de simple uso y disfrute de la explotación agrícola, si es que existía tal explotación, o de las tierras, ganado, etc. Por su parte, el cesionario está obligado a la prestación de alimentos convenida. Al ser un contrato bilateral le es de aplicación el artículo 1124 del Código civil.

6º. ONEROSO

Es oneroso por cuanto que la prestación realizada por el cedente (entrega de la explotación agrícola) viene acompañada de una contraprestación del cesionario (la prestación de alimentos), contraprestación que no es posible determinar en su cuantía, como hemos visto, por el carácter aleatorio de este contrato. En este sentido mantiene LETE DEL RÍO⁹ que "cada una de las partes pretende obtener un beneficio o equivalente

a través de su prestación; pero, como es sabido, la relación de equivalencia entre las prestaciones es meramente subjetiva y, por tanto, no implica una rigurosa correspondencia económica".

Esta característica de la onerosidad impedirá que el contrato de vitalicio pueda ser impugnado cuando el cedente, teniendo legitimarios, haya transmitido todos sus bienes en virtud de este contrato. En este sentido se manifiesta la Sentencia del Tribunal Supremo de 6-5-1980 sobre un contrato de vitalicio, donde se declara que no se defrauda los derechos legitimarios de las hijas del cedente ya que el padre de la recurrente tuvo que otorgar el contrato para obtener un domicilio y las atenciones necesarias para los últimos años de su vida, domicilio y atenciones que sus hijas no le prestaron.

7º. INTUITU PERSONAE

El contrato de vitalicio se funda en la confianza mutua que se profesan las partes, más aun si se ha pactado la convivencia del alimentista con el cesionario. En este sentido se manifiesta DELGADO DE MIGUEL¹⁰ cuando afirma que "si bien es cierto que el carácter *intuitu personae* influye decisivamente a la hora de escoger la persona que realice los deberes de asistencia pactados, no es menos importante para éste ya no sólo las características personales de aquel con quien ha de convivir en el futuro o prestarle su ayuda personal sino también el tiempo de duración del mismo".

El cedente-alimentista tiene que elegir acertadamente la persona del cesionario, sea o no pariente, por varias razones: por razones de tipo personal, por cuanto ha de recibir del cesionario una asistencia y un cuidado personal y afectivo agradables que le haga sentirse cómodo, satisfecho, en ningún caso molesto y desatendido, provocándole un estado de insatisfacción, amargura y desesperanza; y por razones de tipo patrimonial, por cuanto que al cedente le gustaría ver su explotación agrícola en manos de ciertas personas que la exploten, la mejoren y la conserven adecuadamente, y para eso, la mejor elección recaería en una persona dedicada profesionalmente a la agricultura o a la ganadería¹¹.

Este carácter personalísimo excluye, por una parte, la posibilidad de que el alimentista transmita su derecho a percibir la pensión de alimentos, ni *inter vivos* ni *mortis causa*, y, por otra, que el cesionario pueda transmitir *inter vivos* su obligación de prestar alimentos.

V. ELEMENTOS PERSONALES

Los sujetos que pueden intervenir en este contrato son: el que hace entrega de la explotación agrícola (cedente), el que la recibe y se obliga a pagar los alimentos (cesionario o alimentante) y la persona que tiene derecho a recibirlos (alimentista).

1. El cesionario

Es el que recibe la explotación agrícola y se obliga a pagar la prestación de alimentos al alimentista. Ha de tener capacidad general para obligarse. Puede ser una o varias personas físicas e incluso puede serlo una persona jurídica entre cuyos fines se encuentre la prestación de alimentos, sin que el contrato de vitalicio pierda su carácter de *intuitu personae*, ya que, como mantiene CALVO ANTÓN¹², "una entidad dedicada a estos cometidos analizará las circunstancias concurrentes en el individuo que pretende contratar los alimentos para sí, o las que concurren en el beneficio; no le es indiferente, por ejemplo, que el sujeto sea una persona conflictiva que pueda plantear problemas de convivencia con otros que hayan contratado con la entidad. A su vez cuando un individuo transmite todo su patrimonio o algún elemento del mismo a cambio de que se le aloje y cuide de sus necesidades de sustento, vestido y gastos sanitarios, tendrá muy en cuenta la clase de entidad y tomará en consideración, mediante la información más completa que pueda obtener, todas las características del establecimiento, lo que le llevará, si con ese análisis llega al convencimiento de que lo prefiere a otros, a contratar".

El cesionario puede ser pariente del cedente, sea o no heredero forzoso, o un extraño.

En caso de pluralidad de cesionarios se plantea si la obligación de prestar alimentos es mancomunada o solidaria. La regla general contenida en el artículo 1137 del Código civil, en caso de concurrencia de varios sujetos en una sola obligación es la de la mancomunada. Sólo estaremos ante la solidaridad cuando expresamente así se pacte.

Sin embargo, el Tribunal Supremo (Sentencias de 10-4-1960; de 4-5-1973; de 2-3-1981; de 14-6-1982; de 7-4-1093; de 13-2-1984; de 11-10-1989) ha declarado que no es necesario el pacto expreso de solidaridad para mantener la misma cuando del contexto de la obligación se infiera la solidaridad o que exista una relación obligatoria unitaria, en la que todos los deudores quedan constreñidos a hacer frente a idéntica prestación.

La doctrina está dividida al respecto, RODRÍGUEZ LÓPEZ¹³ mantiene que en el contrato de vitalicio "la solidaridad pasiva es un dato plenamente predicable: el alimentista podrá dirigirse frente a cualquiera de los obligados reclamando el cumplimiento íntegro de la prestación. Las normas contenidas en los artículos 1144 y siguientes son de evidente aplicación". Por el contrario, LETE DEL RÍO¹⁴ mantiene que "la pluralidad de deudores se regirá por las reglas de los artículos 1137 y siguientes del Código civil; es decir, si nada se pactó de modo expreso en el contrato, la concurrencia de deudores se resolverá de acuerdo con las normas de la mancomunada".

Por nuestra parte, consideramos que la solución está clara cuando en el contrato de vitalicio se ha pactado expresamente la solidaridad entre los cesionarios; pero cuando no ha habido pacto expreso de solidaridad, la cuestión habrá que resolverla según se desprenda del contexto de la obligación y de la intención de los contratantes, atendiendo principalmente a los actos de éstos, coetáneos y posteriores al contrato (art. 1282 C.c.). De manera que, no existiendo pacto expreso de solidaridad, si los cesionarios están obligados indistintamente a realizar las diversas prestaciones (cuidado personal, sustento, convivencia) que integran la obligación de alimentos, no hay duda que, a pesar de la norma general del artículo 1137 del Código civil, como ha declarado el Tribunal Supremo la obligación es solidaria. En cambio, si cada uno de los cesionarios tenían atribuidas unas prestaciones específicas (uno el cuidado personal, otro el sustento, otro la convivencia, etc.) dentro de la obligación general de prestar alimentos, o si cada uno de los cesionarios tenía que prestar la obligación por un determinado tiempo (cada uno un día, una semana o un mes) es evidente que la obligación de los cesionarios es mancomunada, de forma que cada uno de ellos sólo tendrá que prestar su parte de alimentos.

En el supuesto de que fallezca uno de los cesionarios, salvo que se haya pactado otra cosa, la obligación de prestar alimentos se transmitirá a los herederos y legatarios del obligado a satisfacerlos.

2. El cedente

El cedente de la explotación agrícola, que podrá ser una o varias personas, ha de tener capacidad para disponer del derecho o facultad que transmite.

Cedente y alimentista serán una misma persona en la mayoría de los casos.

3. El alimentista

El alimentista puede ser una o varias personas. De ser varias personas estaríamos en el caso, entre otros, del contrato de vitalicio a favor de un matrimonio en el que los cónyuges pueden haber cedido los bienes gananciales o comunes, los bienes privativos de ambos o los bienes privativos de uno sólo de ellos. De este modo los cónyuges pueden ceder la explotación agrícola, que puede ser: ganancial, es decir, común a uno y otro; mixta, esto es, en parte común y en parte privativa, sea esta parte privativa de uno u otro cónyuge o de los dos; o privativa de un cónyuge o que cada uno ceda su explotación privativa.

En el supuesto de pluralidad de alimentistas también se plantea el problema de la mancomunada o solidaridad entre ellos de la obligación alimenticia. Para RODRÍGUEZ LÓPEZ¹⁵ "Sólo cuando existiese pacto expreso, o cuando sin él fuese evidente la voluntad de las partes, podría predicarse la solidaridad entre los acreedores de la obligación alimenticia, extremo que ni parece el sistema más recomendable, ni, a mi juicio, resulta tan siquiera posible, si se tiene en cuenta el apuntado carácter personalísimo del derecho de los perceptores". Por su parte, LETE DEL RÍO¹⁶ mantiene que "la pluralidad de perceptores de la pensión se resolverá con arreglo a las normas de carácter general contenidas en los artículos 1137 y siguientes del Código civil".

Entendemos, para este caso que, debido al carácter personalísimo del derecho de los alimentistas a recibir la prestación alimenticia, es la mancomunada entre ellos la regla a aplicar, de manera que cada alimentista sólo puede reclamar su prestación pero no las de los demás.

Sobre la vida del alimentista se contempla la duración del contrato, salvo que se pacte un plazo menor. En el supuesto de que la duración del contrato se contemplara sobre la vida de una persona distinta del alimentista no estaríamos ante un contrato de vitalicio, sino ante una modalidad del contrato de renta vitalicia.

En el caso de pluralidad de alimentistas y fallecido uno de ellos la obligación de prestar alimentos subsiste, en los términos pactados, respecto de los sobrevivientes, sin que sea posible el derecho de acrecer en favor de éstos.

VI. ELEMENTOS REALES

El objeto del contrato de vitalicio es la cesión de bienes o derechos y la prestación de alimentos.

1. Cesión de bienes o derechos

Como mantiene LETE DEL RÍO¹⁷ "Es posible una cesión o entrega de un capital en dinero o valores, de determinados bienes muebles o inmuebles o incluso de un patrimonio. Esta cesión o entrega normalmente llevará aparejada la transferencia del dominio, pero no es esencial o característica del contrato de vitalicio la transmisión del dominio".

El cedente puede ceder la nuda propiedad de los bienes reservándose el usufructo vitalicio¹⁸ (S.T.S. 2-7-1992), o ceder un derecho real limitativo del dominio (normalmente el usufructo) o la facultad de simple uso y disfrute de los bienes que cede (ST. Audiencia de Las Palmas de 15-10-1985).

El cedente puede transmitir la propiedad, la nuda propiedad reservándose el usufructo, el usufructo o el simple uso y disfrute de sus fincas rústicas, de su ganado, de sus aperos de labranza, de la casa de labor o de la explotación agrícola en su conjunto, quedando obligado al saneamiento por evicción y vicios ocultos de los bienes cedidos.

En el supuesto de que transmita la explotación agrícola hemos de saber qué se entiende por tal. La explotación agrícola está definida en la Ley de Modernización de las Explotaciones Agrarias en su artículo 2.2º como "el conjunto de bienes y derechos organizados empresarialmente por su titular en el ejercicio de la actividad agraria, primordialmente con fines de mercado, y que constituye en sí misma una unidad técnico-económica". Como podemos observar el concepto de explotación agraria que da la L.M.E.A. es un concepto empresarial, económico y funcional, esto es, la explotación agrícola ha de constituir en sí misma una unidad técnico-económica en la que sus elementos han de estar organizados empresarialmente con fines, primordialmente, de mercado, es decir, que estén unidos por la organización y por la finalidad económica que los mismos persiguen. El que la explotación agrícola tenga que constituir una unidad técnico-económica significa que ha de tener unos mismos criterios técnicos de explotación, unas funciones semejantes, como son las de producción, transformación y comercialización de bienes y servicios, y un objetivo o fin, como es la creación de un mercado.

Los elementos de la explotación son de muy diversa

naturaleza. El artículo 3.3º de la L.M.E.A. establece que son elementos de la explotación: "los bienes inmuebles de naturaleza rústica y cualesquiera otros que son objeto de aprovechamiento agrario permanente; la vivienda con dependencias agrarias; las construcciones e instalaciones agrarias, incluso de naturaleza industrial, y los ganados, máquinas y aperos, integrados en la explotación y afectos a la misma, cuyo aprovechamiento y utilización corresponden a su titular en régimen de propiedad, arrendamiento, derechos de uso y disfrute e incluso por mera tolerancia de su dueño. Asimismo, constituyen elementos de la explotación todos los derechos y obligaciones que pueden corresponder a su titular y se hallen afectos a la explotación".

Analizando los elementos de la explotación agrícola podemos destacar que la L.M.E.A. enumera en primer lugar "los bienes inmuebles de naturaleza rústica", esto es, las fincas rústicas; sigue diciendo la Ley "y cualesquiera otros que son objeto de aprovechamiento agrario permanente", es el caso del agua. A continuación se refiere la Ley a los bienes inmuebles por incorporación o partes integrantes, como son "la vivienda con dependencias agrarias, las construcciones e instalaciones agrarias, incluso de naturaleza industrial", en este sentido hay que destacar el artículo 5 de la ley de Arrendamientos Urbanos de 24 de noviembre de 1994 que establece que "quedan excluidos del ámbito de aplicación de esta Ley: c) Los contratos en que, arrendándose una finca con casa-habitación, sea el aprovechamiento agrícola, pecuario o forestal del predio la finalidad primordial del arrendamiento. Estos contratos se regirán por lo dispuesto en la legislación aplicable sobre arrendamientos rústicos".

Igualmente son elementos de la explotación los bienes muebles, como "los ganados, máquinas y aperos, integrados en la explotación y afectos a la misma". Este es un caso de pertenencias que, según el artículo 334.5º del C.c., se consideran inmuebles cuando estén destinados por el propietario de la finca a satisfacer las necesidades de la explotación misma. La STS de 21 de diciembre de 1990 considera a los instrumentos y maquinaria para el riego por aspersión pertenencias de la finca agrícola.

Por último nos dice la Ley de Modernización que "Asimismo, constituyen elementos de la explotación todos los derechos y obligaciones que puedan corresponder a su titular y se hallen afectos a la explotación". En cuanto a los derechos se comprenden las denominaciones de origen, primas, derechos de producción según el producto de que se trate dependiendo de las distintas OCM¹⁹, el derecho de opción de compra que, por ejemplo, según la Disposición Adicional 7ª de la Ley de Disciplina e Intervención de las Entidades de Crédito de 29 de julio de 1988, tiene el usuario de adquirir los bienes objeto de la cesión y que están afectados a su explotación agrícola al término del contrato de arrendamiento financiero. Respecto a las obligaciones, hemos de destacar las hipoteca o la prenda que afecten a la explotación. En cuanto a la prenda, el artículo 52 de la Ley de Hipoteca Mobiliaria y Prenda sin Desplazamiento de la Posesión de 16 de diciembre de 1954 establece: "Podrán constituir prenda sin desplazamiento los titulares legítimos de explotaciones agrícolas, forestales y pecuarias sobre los siguientes bienes: 1º. Los frutos pendientes y las cosechas esperadas dentro del año agrícola en que se celebre el contrato. 2º. Los frutos separados o productos de dichas explotaciones. 3º. Los animales, así como sus crías y productos. 4º. Las máquinas y aperos de las referidas explotaciones".

Todos estos bienes y derechos que menciona la Ley de Modernización de las Explotaciones Agrarias su "aprovechamiento y utilización corresponden a su titular en régimen de propiedad, arrendamiento, derechos de uso u disfrute e incluso mera tolerancia de su dueño".

El problema de cuáles son los elementos que engloba la explotación agrícola cuando ésta se transmite por el cedente al cesionario en virtud del contrato de vitalicio, hay que resolverlo recurriendo a la teoría de la universalidad, considerando a la explotación agrícola como una unidad técnico-económica formada por los bienes y derechos organizados empresarialmente por el titular para ejercer la actividad agraria. Esta universalidad

funciona respecto a los bienes muebles, a los inmuebles: por naturaleza, incorporación, destino o por analogía, y a los derechos y obligaciones inherentes a la explotación.

En el caso de que el cedente transmita su finca rústica sin que ésta forme parte de una explotación agrícola, hemos de saber qué se entiende por tal expresión. La expresión "finca" aparece empleada en varios preceptos del Código civil, entre otros: el objeto sobre el que recae una servidumbre (art. 531 y ss.), el de un legado (art. 821), el de una adjudicación hereditaria (art. 1066), el de una compraventa (art. 1483), el del retracto legal de colindantes (art. 1523) o el de un contrato de arrendamiento (art. 1561). Igualmente aparece en leyes especiales como en la Ley de Reforma y Desarrollo Agrario, en la Ley de Arrendamientos Rústicos o en la Ley de Modernización de las Explotaciones Agrarias. Sin embargo, ni el Código civil ni las leyes especiales dan un concepto jurídico de finca remitiéndose al lenguaje usual.

El Diccionario de la Lengua española define a la finca "como propiedad inmueble rústica o urbana". No obstante, sería conveniente aclarar que no son conceptos idénticos, ya que los inmuebles pueden ser, por naturaleza, por incorporación, por destino y por analogía, y la finca sólo es un inmueble por naturaleza con sus incorporaciones o partes integrantes.

La finca puede conceptuarse en un sentido material y en un sentido registral. En sentido material la finca es el trozo de terreno edificado o no, cerrado por una línea poligonal y perteneciente a un solo propietario o a varios en común²⁰. El sentido registral lo veremos más adelante.

Si ni el Código civil ni las leyes especiales definen que ha de entenderse por finca, tampoco contienen un criterio general de distinción entre fincas rústicas y urbanas; tan sólo a efectos de arrendamientos rústicos la Ley de Arrendamientos Rústicos de 31 de diciembre de 1980 establece en su artículo 7º: "Tampoco se aplicarán las normas de esta Ley a los arrendamientos que tengan por objeto, inicial o posteriormente, fincas en las que concurran alguna de las circunstancias siguientes:

1º. Constituir, conforme a la legislación específica, suelo urbano o suelo urbanizable programado.

2º. Ser accesorias de edificios o de explotaciones ajenas al destino rústico, siempre que el rendimiento ajeno al rústico sea notoriamente superior a éste.

3º. Tener, por cualquier circunstancia ajena al destino agrario, un valor en venta superior al doble del precio que normalmente corresponda en la comarca o zona a las de su misma calidad o cultivo".

En defecto de normas legales, la jurisprudencia y la doctrina han señalado criterios de distinción. Así, la sentencia de 15 abril de 1971 declaró que la naturaleza de una finca no puede dejarse a la calificación que hagan los interesados, sino que, atendiendo al momento de la transmisión, deberá hacerse: 1º. Por su situación en el campo o en la ciudad; 2º. Por su aprovechamiento, explotación agrícola o vivienda, industria o comercio, y 3º. Si concurren los dos elementos anteriores, por la preponderancia de uno u otro.

2. Prestación de alimentos

La prestación alimenticia se caracteriza por ser una prestación de tracto sucesivo que engloba a prestaciones de dar y a prestaciones de hacer.

Las partes pueden pactar en qué consiste esta obligación de prestar alimentos, sin embargo, tal obligación ha de tener un contenido mínimo. En este sentido, el artículo 142 del Código civil establece que "se entiende por alimentos todo lo que es indispensable para el sustento, habitación, vestido y asistencia médica", y el artículo 95-2º de la Ley de Derecho Civil de Galicia establece que "en todo caso, la prestación alimenticia comprenderá el sustento, la habitación, el vestido y la asistencia médica del alimentista, así como las ayudas, y cuidado, incluso los afectivos, adecuados a las circunstancias de las partes". Por lo tanto, como mantiene CHILLÓN PENALVER²¹ "en la prestación del alimentante se puede distinguir un contenido jurídico: alimentación, vestido, asistencia, etc., y un contenido

moral: cariño, respeto, ayudas y cuidados, incluso los afectivos".

El que la prestación de alimentos tenga ese contenido mínimo no impide que las partes pacten una prestación más amplia, así, por ejemplo, pueden pactar que, además, el cesionario pague una pensión periódica en dinero al alimentista (S.T.S. de 12-11-1973 y de 8-5-1992), o tenga que sufragar los gastos de entierro y funeral.

También es frecuente incluir en el contrato de vitalicio el pacto de convivencia del alimentista con el cesionario. Dicho pacto ha de ser claro, determinando con precisión el lugar donde se va a producir la convivencia (en casa del alimentista o del cesionario), ya que, como declara la Sentencia de 13-7-1985, cuando entre los compromisos se encuentre el de prestar "habitación", como el contrato no especifique otra cosa, no será posible imponer el que esa prestación se realice en la vivienda de los cesionarios, pudiendo cumplirse en cualquiera, e incluso en la propia finca urbana adquirida a cambio de la obligación alimenticia.

En el contrato de vitalicio deben quedar muy bien especificadas la especie y calidad de las prestaciones a las que se obliga el cesionario, de esta forma será más fácil la resolución del contrato en caso de incumplimiento de las prestaciones. Si la especie y calidad de las prestaciones no se han determinado claramente la obligación de prestar alimentos se entiende limitada a las necesidades del alimentista, a la posición social y económica del alimentista y del cesionario, y en todo cuanto haga posible la rentabilidad o productividad de la explotación agrícola cedida o entregada. Lógicamente al ser una obligación de tracto sucesivo la prestación de alimentos aumentará o disminuirá según aumenten o disminuyan las necesidades del alimentista y la posición económica del cesionario, por lo que impide la revalorización de la misma.

En el caso de la Sentencia de 21-10-1992, en que la prestación de alimentos consistía en la comida de mediodía y cena durante la vida de los cónyuges, servidas en el establecimiento que sería montado en el local de negocios que se traspasa o en el domicilio de los esposos situado encima de dicho local, la Sentencia declara que la indeterminación del objeto no será obstáculo para la existencia del contrato y que, según el artículo 1167, cuando la obligación consista en entregar una cosa indeterminada o genérica, cuya calidad y circunstancias no se hubiese expresado, el acreedor no podrá exigir la de la calidad superior ni el deudor entregarla de la inferior.

La indeterminación en la cuantía de los alimentos diferencia, una vez más, al contrato de vitalicio del contrato de renta vitalicia en el que la pensión consiste en una cantidad fija y determinada en dinero, frutos o en ambas cosas a la vez.

VII. ELEMENTOS FORMALES

1. Forma contractual

Al contrato de vitalicio le es aplicable el principio de libertad de forma recogido en el artículo 1278 del Código civil, con las excepciones contenidas en los artículos 1279 y 1280 del mismo cuerpo legal.

Deberá constar en escritura pública cuando tratándose de la adquisición del dominio de bienes inmuebles (finca rústica o explotación agrícola) o de los derechos reales impuestos sobre ellos, se intente su inscripción en el Registro de la Propiedad.

La Ley de 24 de mayo de 1995 de Derecho Civil de Galicia establece en el artículo 96-2º que el contrato de vitalicio se formalizará en documento público.

2. Inscripción en el Registro de la Propiedad

En sentido registral finca es todo lo que abre folio en el Registro de la Propiedad. El artículo 243 L.H. establece que "el Registro de la Propiedad se llevará abriendo uno particular a cada finca en el libro correspondiente". Así nuestro Registro no es un registro de personas, sino de fincas, adoptando el sistema del folio real.

De esta forma el artículo 8º de la Ley Hipotecaria de 8 de febrero de 1946 establece en su párrafo segundo que "se

inscribirán como una sola finca bajo un mismo número: toda explotación agrícola, con o sin casa de labor, que forme una unidad orgánica, aunque esté constituida por predios no colindantes...". Y el artículo 44 del Reglamento de 14 de febrero de 1947 nos dice que "Se inscribirán bajo un solo número, si los interesados lo solicitaren, considerándose como una sola finca con arreglo al artículo 8º de la Ley y para los efectos que el mismo expresa, siempre que pertenezca a un solo dueño o a varios pro indiviso:

1º. Las fincas rústicas y los solares colindantes, aunque no tengan edificación alguna, y las urbanas, también colindantes, que físicamente constituyan un solo edificio o casa-habitación.

2º. Los cortijos, haciendas, labores, masías, dehesas, cercados, torres, caseríos, granjas, lugares, casales, cabañas y otras propiedades análogas que formen un cuerpo de bienes dependientes o unidos con uno o más edificios y una o varias piezas de terreno, con arbolado o sin él, aunque no linden entre sí ni con el edificio, y con tal de que en este caso haya unidad orgánica de explotación o se trate de un edificio de importancia al cual estén subordinadas las fincas o construcciones.

3º. Las explotaciones agrícolas, aunque no tengan casa labor y estén constituidas por predios no colindantes, siempre que formen una unidad orgánica, con nombre propio, que sirva para diferenciarlas y una organización económica que no sea la puramente individual, así como las explotaciones familiares agrarias".

Por lo tanto, a efectos registrales puede considerarse como una sola finca: a) la finca rústica en sentido material sin que forme parte de una explotación agrícola, siendo por sí sola objeto de tráfico jurídico, y b) las fincas rústicas en sentido material siempre que sean un elemento de la explotación agrícola aunque no sean colindantes; siendo esencial para el Registro que formen una unidad orgánica de explotación. Sin embargo, la Resolución de la Dirección General de los Registros de 29 de octubre de 1947 ha manifestado que "la jurisprudencia de este Centro directivo ha impuesto en este punto ciertas limitaciones, llegando a declarar que el hecho de hallarse situadas varias porciones de tierra dentro de un término municipal y pertenecer a un solo dueño, no basta para considerar como una finca todas aquellas porciones, y que no equivale a conexión económica el subterfugio de denominar el propietario a las fincas con el mismo nombre, ni tampoco el expresar que se encuentran en dependencia con otra casa sita en poblado".

Abierto un registro particular a cada finca en el Registro de la Propiedad (sea una finca rústica o una explotación agrícola), se inscribirá la adquisición del dominio de la finca rústica o de la explotación agrícola o de los derechos reales impuestos sobre una u otra como consecuencia de la celebración del contrato de vitalicio (artículo 2.1 de la Ley Hipotecaria).

Al inscribirse la adquisición de la finca rústica o de la explotación agrícola, el asiento expresará la causa de la adquisición y la prestación a la que el cesionario está obligado (art. 9-2º de la Ley Hipotecaria y 51-5º y 6º de su Reglamento). La constancia de la prestación alimenticia en el asiento es un simple dato aclaratorio del mismo (no es por sí misma materia inscribible), que, por aplicación analógica del artículo 11 de la Ley Hipotecaria, no surtirá efectos en perjuicio de tercero, a menos que para garantizar su cumplimiento por parte del cesionario se hubiere pactado una condición resolutoria explícita o una hipoteca.

VIII. EFECTOS

1. Transmisión de la prestación de alimentos

Debido al carácter personalísimo del contrato de vitalicio no es posible que ni el alimentista transmita su derecho a percibir la pensión de alimentos, ni *inter vivos* ni *mortis causa*; ni que el cesionario pueda transmitir *inter vivos* su obligación de prestarlos.

La transmisión *inter vivos* no es posible ni del lado activo (alimentista) ni del lado pasivo (cesionario).

En cuanto a la transmisión *mortis causa*, tampoco es posible por parte del alimentista. En el supuesto de que la

duración del contrato sea no por la vida del alimentista sino por un tiempo determinado y el alimentista falleciera antes de terminar el plazo fijado, tampoco en este caso es posible la transmisión *mortis causa* de la prestación de alimentos a los herederos del alimentista hasta completar el plazo de duración del contrato, ya que como mantiene RODRÍGUEZ LÓPEZ²² "es de esencia al contrato el estar fundamentado en la satisfacción de las necesidades del alimentista que, obviamente, y salvo ciertas prestaciones (gastos de entierro y funeral), terminan con su muerte".

Respecto a la transmisión *mortis causa* por parte del cesionario de la obligación de prestar alimentos, consideramos, para este supuesto, que el carácter personalísimo del contrato de vitalicio cede ante la finalidad del mismo (satisfacer las necesidades del alimentista durante su vida), y, consecuentemente, es posible la transmisión. Así, si el cesionario muere antes que el alimentista, la obligación de prestar alimentos es transmisible a sus herederos y legatarios.

Los herederos del cesionario están obligados a prestar los alimentos al alimentista, con independencia de quién de los herederos haya sido el adjudicatario de la explotación o finca rústica cedida, y responderán de dicha obligación con responsabilidad ilimitada o limitada (sólo con los bienes que han heredado) según hayan aceptado la herencia pura y simplemente o a beneficio de inventario. Cuando sean varios los herederos prestarán los alimentos de manera solidaria. También los legatarios pueden estar obligados a prestar los alimentos al alimentista sólo en los siguientes casos: cuando el testador así lo hubiese dispuesto expresamente; cuando el testador se lo impone expresamente como carga (artículo 858 Código civil); o cuando toda la herencia se distribuye en legados (artículo 891 Código civil), pero en estos casos su responsabilidad está limitada hasta donde alcance el valor del legado.

2. Garantías

A) Pacto resolutorio

Para el contrato de renta vitalicia establece el artículo 1805 del Código civil: "La falta de pago de las pensiones vencidas no autoriza al perceptor de la renta vitalicia a exigir el reembolso del capital ni a volver a entrar en la posesión del predio enajenado; sólo tendrá derecho a reclamar judicialmente el pago de las rentas atrasadas y el aseguramiento de las futuras". En base a este artículo el acreedor no puede pedir, si el deudor incumple su obligación de pagar las pensiones, la resolución del contrato en virtud de lo dispuesto en el artículo 1124 del Código civil. Este artículo establece en su párrafo 1º: "La facultad de resolver las obligaciones se entiende implícita en las recíprocas, para el caso de que uno de los obligados no cumpliera lo que le incumbe".

Sin embargo, habrá que plantearse si las partes pueden pactar en el contrato de renta vitalicia la resolución del mismo en caso de incumplimiento. El Tribunal Supremo²³ ha mantenido una respuesta afirmativa, así, la Sentencia de 13 de mayo 1959 declara "que, cuando se estipula la resolución para el caso de falta de pago de las pensiones, este pacto es válido conforme a lo que dispone el artículo 1255 del Código civil, que autoriza a los contratantes para establecer los pactos, cláusulas y condiciones que tengan por conveniente, siempre que no sean contrarios a las leyes, a la moral ni al orden público", y la Sentencia de 14 de enero de 1960 mantiene que "como quiera que en el Código civil impera el principio de autonomía de la voluntad conforme al precepto general del 1255 la convención de resolver es válida ya que no es contraria, ni está concretamente prohibida por la ley, ni es opuesta a la moral ni al orden público". También GOMA SALCEDO²⁴ mantiene que el artículo 1124 "es aplicable al contrato aleatorio de renta vitalicia, que no es real, sino consensual y, por consiguiente, bilateral... Es muy conveniente que tal facultad de resolución se estipule expresamente y esto no sólo para alejar dudas muy naturales sobre su existencia, sino para algo más: para poder asegurar su eficacia frente a tercero".

Para el caso del contrato de vitalicio, al ser un contrato bilateral le es de aplicación el artículo 1124 del Código civil. El Tribunal Supremo, en Sentencias de 13 de mayo de 1959 y 28 de mayo de 1965, ha declarado la aplicación del artículo 1124. En concreto, la Sentencia últimamente citada establece: "es de tener en cuenta la naturaleza especial y compleja del contrato de alimentos o manutención plena, a prestar y recibir en régimen de convivencia entre alimentista y alimentantes, que como consecuencia de las fricciones posibles en las relaciones humanas puedan hacer imposible o de difícil cumplimiento lo convenido, frustrando el fin lógico y consustancial a estas convenciones lo cual justifica la posibilidad de apartamiento unilateral sin más consecuencias que las de abonar la contraprestación pactada para tal eventualidad". También la Sentencia de la Audiencia Provincial de Baleares de 19 de enero de 1998 declara que "debe reconocerse validez de eficacia a la cláusula resolutoria pactada por los contratantes, puesto que, frustrado el fin negocial por el incumplimiento de una de las partes, ha de posibilitarse a la otra de desvinculación de sus respectivos compromisos, conclusión amparada en el principio general de autonomía privada".

Por el contrario, la Sentencia del Tribunal Supremo de 21 de octubre de 1992 establece que "tratándose de un contrato atípico, carente en absoluto de normativa específica, debe tenerse en cuenta, para resolver las cuestiones que plantea, que su naturaleza es de contrato unilateral, pues sólo contiene obligaciones para el demandado que se comprometió a alimentar, no le es aplicable la facultad resolutoria del artículo 1124 y el incumplimiento no puede dar lugar más que a exigir el cumplimiento". Sin embargo, COBACHO GÓMEZ²⁵ en el comentario a esta Sentencia declara que "no debe haber inconveniente para admitir la resolución siempre que la obligación incumplida sea básica o esencial, ello se producirá siempre que la prestación en la que consiste normalmente el contrato de vitalicio, como son alimentos y asistencia durante la vida de una persona, será la única o la más importante contraprestación a la que se obliga una persona a la que se le transmiten bienes o derechos".

Admitida la aplicabilidad del artículo 1124 del Código civil al contrato de vitalicio, es posible resolver el mismo cuando el cesionario (o sus heredero) incumplan la prestación alimenticia. La resolución conllevará, por parte del cesionario, la restitución de los bienes cedidos y, por parte del alimentista, el abono de las pensiones satisfechas. Ahora bien, es frecuente que se incluya una cláusula penal en la que el cesionario pierda las pensiones satisfechas. Así, en la Sentencia de la Audiencia Provincial de Cuenca de 14 de enero de 1997 "se sujetaba la transmisión de los bienes a la condición resolutoria de incumplimiento por los adquirentes de la obligación alimentaria, sin que éstos, en caso de tal resolución, pudieran reclamar cantidad ni indemnización alguna por ningún concepto", y en la Sentencia de la Audiencia Provincial de Baleares de 19 de enero de 1998 "si los cesionarios no cumplieren las obligaciones contraídas de prestación de alimentos y servicios, quedará resuelto de pleno derecho la presente cesión, recobrando la cedente el pleno dominio de la finca transmitida, sin que tenga que devolver cantidad de dinero ni indemnización alguna por los alimentos y servicios ya prestados". También RODRÍGUEZ LÓPEZ²⁶ admite "la licitud y eficacia del pacto de retención por el perceptor de las prestaciones satisfechas, con la finalidad, si otra cosa no se dice, que el artículo 1152 del Código civil le atribuye, y sin perjuicio, en todo caso, de la facultad moderadora que el artículo 1154 confiere al Juez".

En el contrato de vitalicio suelen pactarse las contraprestaciones a que están obligadas las partes en caso de resolución. Así, en la Sentencia de 28 de mayo de 1965 cuando "el alimentista quiera readquirir la finca supuestamente vendida podría hacerlo sin más obligación que la de abonar los gastos de Notario, Derechos reales, médicos y medicinas causadas hasta el momento de ejercitar dicha facultad". Es posible que las contraprestaciones consistan en la restitución al cedente de los bienes transmitidos, así como de los rendimientos y frutos obtenidos por su uso, y al cesionario la restitución de los

alimentos percibidos. También cabe la posibilidad de compensar, total o parcialmente, la restitución de los alimentos con los frutos percibidos de la explotación agrícola cedida. Además, como indica RODRÍGUEZ LÓPEZ²⁷, "es frecuente convenir que, incumplida la obligación por el alimentante, se resolverá de pleno derecho el contrato, pudiendo procederse a la reinscripción de los bienes a favor del perceptor, sin más que presentar el acta de notificación resolutoria oportuna".

Cuando en el contrato de vitalicio se haya pactado condición resolutoria para garantizar el cumplimiento de la prestación alimenticia por el cesionario, la posterior transmisión de los bienes adquiridos por el cesionario puede tener transcendencia para el tercero adquirente. La condición resolutoria explícita puede acceder al Registro de la Propiedad si se inscribe a favor del cesionario la transmisión onerosa (arts 9-2º Ley Hipotecaria y 51-6º del su Reglamento), para este caso, el tercero adquirente queda perjudicado por la acción resolutoria que el alimentista entable contra el cesionario, al tener la acción resolutoria su origen en causa que consta explícitamente en el Registro de la Propiedad (art. 37 Ley Hipotecaria).

Si no se ha pactado condición resolutoria explícita, la aplicación del artículo 1124 del Código civil implica la resolución del contrato, resolución que no perjudica a terceros adquirentes de buena fe (arts. 1124 in fine del Código civil y 34 de la Ley Hipotecaria). Los terceros adquirentes de buena fe no quedan perjudicados por la resolución del contrato; "sin olvidar, como mantiene RODRÍGUEZ LÓPEZ²⁸, que la constancia en el Registro de la Propiedad de las obligaciones alimenticias y de asistencia a satisfacer por el adquirente (ahora enajenante) de los bienes en modo alguno puede tener la virtualidad de destruir la buena fe de los que de él adquieran. Todo ello, en analogía con lo dispuesto por el artículo 11 de la LH²⁹".

B) Hipoteca

El artículo 105 de la Ley Hipotecaria establece que: "La hipoteca podrá constituirse en garantía de toda clase de obligaciones". Para garantizar el cumplimiento de la prestación alimenticia la hipoteca a constituir sería una hipoteca de seguridad y de máximo. ROCA SASTRE³⁰ define la hipoteca de máximo, que engloba dentro de la hipoteca de seguridad, como la que se constituye por una cantidad máxima, en garantía de créditos indeterminados en su existencia o cuantía, que sólo se indican en sus líneas fundamentales, y cuya determinación se efectúa por medios extrahipotecarios.

En el contrato de vitalicio la prestación alimenticia está indeterminada en su cuantía, por lo que, como advierte RODRÍGUEZ LÓPEZ³¹, "como quiera que ésta (la prestación alimenticia) carece de inmediata traducción a términos monetarios, lo que es posible garantizar en sí, no es la propia prestación, sino la indemnización de daños y perjuicios que puedan seguirse al perceptor en caso de incumplimiento".

Esta hipoteca se constituirá cuando haya habido por parte del cesionario una adquisición del dominio de las fincas rústicas o de la explotación agrícola, gravando la hipoteca estos mismos bienes transmitidos.

El artículo 157 de la Ley Hipotecaria en su párrafo 1º establece que: "Podrá constituirse hipoteca en garantía de renta o prestaciones periódicas". Pero, a juicio de RODRÍGUEZ LÓPEZ³², "no son de aplicar al vitalicio los párrafos 2º y 3º del artículo 157 de la LH. No es posible consignar el plazo, modo y forma en que han de ser satisfechas las prestaciones; ni cabe sostener una subrogación en el adquirente de los bienes, tratándose como se trata de una obligación personalísima; ni estamos, en fin, ante la reclamación del concreto pago de unas rentas insatisfechas, por lo que no tendría objeto proclamar la subsistencia de las futuras". El que sí sería de aplicación es el párrafo 4º del artículo 157 de la LH, por lo que, salvo que se pacte otro plazo, que no podrá exceder de 5 años (art. 248 RH), transcurridos 6 meses desde la fecha del fallecimiento del alimentista, el titular de la finca rústica o de la explotación agrícola podrá solicitar la cancelación de la hipoteca, siempre que no conste asiento alguno que indique haberse modificado el contrato o formulado reclamación contra el cesionario.

3. Tanteos y retractos rústicos

Respecto al tanteo y retracto arrendaticio, el artículo 86 de la Ley de Arrendamientos Rústicos de 31 de diciembre de 1980 exige como presupuesto para su ejercicio "que se trate de "enajenación inter vivos de fincas rústicas arrendadas", y que el artículo 89 de la misma Ley extiende a "los contratos de donación, aportación a Sociedad, permuta, adjudicación en pago o cualesquiera otros distintos de la compraventa".

Si la finca o fincas rústicas que constituyen el objeto del contrato de vitalicio están arrendadas y el alimentista tiene el propósito de enajenarlas o ya las ha transmitido, no existe, en principio, ningún inconveniente para ejercitar el tanteo o el retracto ya que se cumple uno de los presupuestos para su ejercicio, que la finca o fincas rústicas arrendadas se van a transmitir o han sido transmitidas por cualquier contrato distinto de la compraventa: el contrato de vitalicio.

Sin embargo, el artículo 1521 del Código civil define el retracto legal como "el derecho de subrogarse, con las mismas condiciones estipuladas en el contrato, en lugar del que adquiere una cosa por compra o dación en pago". En base a este artículo si el arrendatario quiere ejercitar el retracto arrendaticio tiene que subrogarse en la posición del cesionario (adquirente de la finca rústica como consecuencia de la celebración del contrato de vitalicio), asumiendo sus obligaciones, tal como están pactadas en el contrato de vitalicio. El problema está en si las condiciones u obligaciones estipuladas en un contrato de vitalicio se pueden transmitir o, por el contrario, debido a su carácter *intuitu personae* no es posible la subrogación en las mismas y, consecuentemente, no es posible ejercitar el retracto arrendaticio.

Como ya hemos destacado anteriormente, la prestación alimenticia tiene un contenido mínimo, el regulado en el artículo 142 del Código civil, pero las partes pueden pactar una prestación más amplia, como es el pacto de convivencia entre alimentista y cesionario. Si el contrato de vitalicio se caracteriza por ser *intuitu personae*, este carácter se acentúa aun más cuando se pacta la convivencia. En este último caso creemos que no es posible el ejercicio del tanteo ni del retracto arrendaticio. En cambio, cuando la prestación de alimentos se limite a los supuestos contemplados en el artículo 142 del Código civil, será el Juez el que, en base a las condiciones u obligaciones pactadas en el contrato de vitalicio decida si es o no posible la subrogación del arrendatario y, consecuentemente, admitir o rechazar el ejercicio del retracto³³. Estamos de acuerdo con DELGADO DE MIGUEL³⁴ cuando dice que "no vemos factible que el Juez admita el retracto respecto a las condiciones del contrato de posible cumplimiento, dejando inalteradas las personales entre el alimentista y alimentante", y menciona la Sentencia del Tribunal Supremo de 14 de octubre de 1975 que rechazó la posibilidad de que el arrendatario retrayente se subrogase o sucediera a los primeros adquirentes sólo en el derecho de dominio y continuaren aquellos obligados al cumplimiento de tal contraprestación alimenticia.

En cuanto a la posibilidad de ejercitar el retracto de colindantes, si es el regulado en el Código civil, tiene lugar cuando se trate de la venta o dación en pago de una finca rústica cuya cabida no exceda de una hectárea (arts. 1521 y 1523 C.c.); si es el regulado en el artículo 27 de la Ley de Modernización de las Explotaciones Agrarias de 4 de julio de 1995³⁵, tiene lugar cuando se trate de la venta de una finca rústica de superficie inferior al doble de la unidad mínima de cultivo. Como quiera que para el ejercicio del retracto de colindantes la finca rústica ha de ser adquirida por venta o dación en pago, podemos afirmar que no sería posible el ejercicio del retracto de colindantes cuando la finca rústica se adquiriera en virtud del contrato de vitalicio. Si hemos negado la posibilidad de ejercitar el retracto arrendaticio por el carácter *intuitu personae* de las obligaciones del cesionario, en el caso del retracto de colindantes, además de por la razón antes apuntada para el retracto arrendaticio, rechazamos la posibilidad de ejercer el retracto de colindantes por no ser el contrato de vitalicio uno de los negocios jurídicos que dan lugar para ejercer el retracto de colindantes. Así lo entendió la Sentencia del

Tribunal Supremo de 2 de abril de 1985 en el supuesto de la cesión de una mitad indivisa de unas fincas a cambio de alimentos, vestidos, asistencia médica, etc., por entender que dicho negocio jurídico no se encontraba dentro de los que dan lugar al ejercicio del retracto de colindantes, ya que su naturaleza no es precisamente la compraventa ni la dación en pago.

IX. EXTINCIÓN

El contrato de vitalicio se extingue por las siguientes causas:

- a) Por mutuo acuerdo de las partes.
- b) Por el pago o cumplimiento. Como el contrato de vitalicio es un contrato de tracto sucesivo, el cumplimiento del mismo como causa de extinción sólo podrá ser apreciada al término del contrato.
- c) Por la pérdida de la cosa debida. En las obligaciones de hacer el deudor (cesionario) quedará liberado cuando la prestación resultare legal o físicamente imposible (art. 1184 C.c.).
- d) Por condonación de la deuda. El alimentista puede perdonar la prestación alimenticia al cesionario.
- e) Por la confusión de derechos de acreedor y deudor. El contrato de vitalicio se extinguirá cuando el alimentista suceda *mortis causa* al cesionario. En el caso de que los cesionarios estuvieran obligados a la prestación alimenticia mancomunadamente, la confusión extinguirá dicha prestación sólo en la parte que corresponda al cesionario (art. 1194 C.c.).

f) Por la muerte del alimentista. Cuando los alimentistas fueren varios (caso del matrimonio), la obligación se extinguirá con la muerte del último de ellos, con independencia de que la explotación agrícola cedida o entregada sea ganancial, mixta, privativa de uno u otro o que cada uno de ellos haya entregado su explotación agrícola privativa. Esta es la causa normal de extinción de este contrato, sin embargo, las partes pueden pactar una duración inferior pero nunca superior a la vida del alimentista.

El que el contrato de vitalicio se extinga con la muerte del alimentista implica que éste no pueda transmitir su derecho a percibir la pensión a sus herederos o legatarios. En cambio, si el cesionario muere antes que el alimentista, la obligación de prestar alimentos no se extingue sino que es transmisible a sus herederos y legatarios.

g) Por el desistimiento unilateral. Las partes pueden pactar como causa de extinción el desistimiento unilateral en favor del alimentista o en favor del cesionario. Así lo han reconocido las Sentencias del Tribunal Supremo de 28 de mayo de 1965 y de 2 de julio de 1992, precisamente la primera de las Sentencias apuntadas establece: "es de tener en cuenta la naturaleza especial y compleja del contrato de alimentos o manutención plena, a prestar y recibir en régimen de convivencia entre alimentista y alimentantes, que como consecuencia de las fricciones posibles en las relaciones humanas puedan hacer imposible o de difícil cumplimiento lo convenido, frustrando el fin lógico y sustancial a estas convenciones lo cual justifica la posibilidad de apartamiento unilateral sin más consecuencias que las de abonar la contraprestación pactada para tal eventualidad". También la Sentencia de la Audiencia Provincial de La Rioja de 31 de julio de 1997 manifiesta que "teniendo en cuenta su naturaleza especial y compleja, se resuelve que cuando se presta en régimen de convivencia entre alimentista y alimentantes, ha de aceptarse que como consecuencia de las fricciones posibles humanas pueda hacerse imposible o de difícil cumplimiento lo acordado, frustrando el fin lógico y natural sustancial a estas convenciones, justificándose la posibilidad de apartamiento unilateral del contrato".

Para RODRÍGUEZ LÓPEZ³⁶ "la licitud de cuantos pactos atribuyan, tanto al alimentista como al alimentante, la facultad de desistir o renunciar a la continuación del contrato, cuando en el entramado de las situaciones inicialmente contempladas se produzca un cambio que haga intolerable para cualquiera de las partes su prolongación. En tales supuestos serán los convenios de las partes (previos o posteriores), o, en su defecto,

la decisión de los Tribunales, los que fijen la procedencia y cuantía de los reintegros o abonos a realizar".

Sin embargo, DIEZ PICAZO³⁷ considera que "puede admitirse una libre denuncia o desistimiento unilateral, cuando, aunque la ley o el negocio jurídico no concedan una facultad semejante, la relación obligatoria reúna las siguientes circunstancias: 1ª Que se trate de una obligación duradera o de tracto sucesivo. 2ª Que se trate de relaciones que no tengan previsto un plazo de duración temporal, de manera que, de acuerdo con la ley y con el negocio jurídico, su duración haya de ser indefinida. 3ª Que se trate de relaciones obligatorias en las que exista un *intuitus personae*, de manera que fundadas tales relaciones en la confianza que las partes recíprocamente se merecen, cuando tal confianza se frustra, aparece como justa la posibilidad de poner fin a la relación". Como podemos observar estas características se cumplen en el contrato de vitalicio, por lo que mantenemos que el desistimiento unilateral es posible tanto por parte del alimentista como por parte del cesionario, aunque la ley no lo conceda o el contrato no lo prevea. En este mismo sentido se pronuncia CHILLÓN PEÑALVER³⁸ aunque aconseja "recomendar a las partes que expresamente prevean el desistimiento en el contrato".

NOTAS

¹ F. RODRÍGUEZ LÓPEZ, "La cesión de bienes a cambio de alimentos: el contrato de vitalicio", Libro Homenaje a Vallet de Goytisolo, Vol. III, 1988, p. 726.

² V. GUILARTE ZAPATERO, *Comentarios al Código civil y Compilaciones Forales*, dirigidos por M. Albaladejo y S. Díaz Alabart, T. XXII, Vol. I, p. 397.

³ S. CHILLÓN PEÑALVER, *El contrato de vitalicio: caracteres y contenido*, Madrid, 2000, pp. 24 y 25.

⁴ Sentencia del Tribunal Supremo de 21 de octubre de 1992.

⁵ Estos artículos han sido comentados por J. M. LETE DEL RÍO, *Comentarios al Código civil y Compilaciones Forales*, dirigidos por M. Albaladejo y S. Díaz Alabart, T. XXXII, Vol. I.

⁶ COLIN y CAPITANT, *Curso elemental de Derecho Civil*, anotado por DE BUEN, T. IV, Madrid, 1925, p. 636.

⁷ F. MESSINEO, *Manual de Derecho Civil y Comercial*, T. VI, p. 192.

⁸ S. CHILLÓN PEÑALVER, *Ob. cit.*, p. 62.

⁹ J. M. LETE DEL RÍO, *Comentarios al Código civil y Compilaciones Forales*, dirigidos por M. Albaladejo y S. Díaz Alabart, T. XXXII Vol. I, p. 657.

¹⁰ J. F. DELGADO DE MIGUEL, "Perfiles jurídicos de un contrato de asistencia rural: la cesión de bienes a cambio de alimentos", Libro Homenaje a Vallet de Goytisolo, Vol. V, 1988, pp. 176 y 177.

¹¹ La Ley de Modernización de las Explotaciones Agrarias de 4 de julio de 1995 define en el artículo 2.5º al agricultor profesional como "la persona física que siendo titular de una explotación agraria, al menos, el 50 por ciento de su renta total la obtenga de actividades agrarias u otras actividades complementarias, siempre y cuando la parte de renta procedente directamente de la actividad agraria realizada en su explotación no sea inferior al 25 por ciento de su renta total y el tiempo de trabajo dedicado a actividades agrarias o complementarias sea superior a la mitad de su tiempo de trabajo total".

¹² M. CALVO ANTÓN, "El contrato de alimentos como figura contractual independiente", *R.G.L.J.*, 1989, p. 653.

¹³ F. RODRÍGUEZ LÓPEZ, *Ob. cit.*, p. 736.

¹⁴ J. M. LETE DEL RÍO, *Ob. cit.*, p. 661.

¹⁵ F. RODRÍGUEZ LÓPEZ, *Ob. cit.*, p. 737.

¹⁶ J. M. LETE DEL RÍO, *Ob. cit.*, p. 663.

¹⁷ J. M. LETE DEL RÍO, *Ibidem*, p. 664.

¹⁸ Para J. F. DELGADO DE MIGUEL, *Ob. cit.*, p. 181: "La reserva del usufructo llevaría, sin embargo, aneja la facultad de

convertirse en arrendador, o arrendatario y en último término la posibilidad de, a través de la hipoteca de usufructo, conseguir una cierta garantía cara al futuro. El hecho de que la referida hipoteca pueda constituirse con anterioridad o posterioridad a la venta de la nuda propiedad no hace sino reforzar su posición de cara al alimentante".

¹⁹ J. M. DE LA CUESTA SAÉNZ, "La cuota remolachera como patrimonio del agricultor", *D.A.A.*, nº 31, 1997, p. 8. Respecto a la cuota remolachera nos dice que: "es el derecho del agricultor frente a la industria. Tal derecho es un bien patrimonial, un derecho personal o de crédito frente al fabricante, y por eso hay que calificarlo como derecho personal, pero no es sin duda personalísimo o inherente a la persona de su titular, sino por el contrario, un bien transmisible tanto *inter vivos* como *mortis causa*".

²⁰ R. M. ROCA SASTRE, *Derecho hipotecario*, T. II, Barcelona, 1968, p. 416.

²¹ S. CHILLÓN PEÑALVER, *Ob. cit.*, p. 298.

²² F. RODRÍGUEZ LÓPEZ, *Ob. cit.* p. 743.

²³ Sentencias de 14 de octubre de 1960 y 15 de enero de 1963.

²⁴ J. E. GOMÁ SALCEDO, "Principales problemas del contrato de renta vitalicia", *R.D.N.*, 1960, p. 332.

²⁵ COBACHO GÓMEZ, "Comentario a la Sentencia de 21 de octubre de 1992", *C.C.J.C.*, 1992, p. 944.

²⁶ F. RODRÍGUEZ LÓPEZ, *Ob. cit.* p. 746.

²⁷ F. RODRÍGUEZ LÓPEZ, *Ibidem*, p. 746.

²⁸ F. RODRÍGUEZ LÓPEZ, *Ibidem*, p. 744.

²⁹ El artículo 11 de la Ley Hipotecaria establece: "La expresión del aplazamiento del pago, conforme al artículo anterior, no surtirá efectos en perjuicio de tercero, aménos que se garantice aquél con hipoteca o se dé a la falta de pago el carácter de condición resolutoria explícita".

³⁰ ROCA SASTRE, *Derecho hipotecario*, T. IV, 2º, 1979, p. 789.

³¹ F. RODRÍGUEZ LÓPEZ, *Ob. cit.*, p. 747.

³² F. RODRÍGUEZ LÓPEZ, *Ibidem*, p. 748.

³³ En igual sentido se manifiestan: J. F. DELGADO DE MIGUEL, *Ob. cit.* p. 201: "no rechazamos a priori la admisibilidad del retracto arrendaticio o del colindante en este tipo de contratos por depender de la naturaleza de la obligación asumida la posibilidad de subrogación por el tercero. Será el Juez en cada caso el que puede decidir su admisión o no en atención a la finalidad subyacente en el contrato"; G. GARCÍA CANTERO, *Comentarios al Código civil y Compilaciones Forales*, dirigidos por M. Albaladejo y S. Díaz Alabart, T. XIX, p. 640: "Estrictamente hablando, no cabría dar lugar a la acción de retracto cuando el comprador se ha obligado de modo esencial a prestaciones personalísimas para con el vendedor. Sin embargo, los Tribunales están atentos a la posibilidad de fraude y se reservan la facultad de analizar tales estipulaciones para ver si encubren una normal transmisión onerosa en la que puede subrogarse el retrayente"; A. SÁNCHEZ HERNÁNDEZ, *El derecho de tanteo y retracto en la Ley española de arrendamientos rústicos de 1980. Referencia al derecho de "prelazione" y "retrato" en Italia*, 1998, p. 115: "No cabe la acción retractual por el arrendatario rústico cuando el comprador se haya obligado de modo esencial a prestaciones personalísimas con el vendedor, ya que no son posibles para el arrendatario dado su condición de intransmisibles por su carácter esencial o intuitu personae. En estos casos, ha de concluirse que el carácter personalísimo de las prestaciones impide la viabilidad del retracto del arrendatario".

Por el contrario, F. RODRÍGUEZ LÓPEZ, *Ob. cit.*, p. 749, mantiene que: "Los amplísimos términos del artículo 86 de la Ley de Arrendamientos Rústicos (toda enajenación *inter vivos*), cuya extensión corrobora el propio artículo 89 (cualesquiera otros contratos distintos de la compraventa), obligan a estimar la procedencia de los derechos de preferente adquisición aun en el caso de que la cesión de bienes lo sea a cambio de alimentos, con la consecuencia de la necesidad de dar cumplimiento a todas y cada una de las exigencias contenidas en el artículo 91 de la LAR".

³⁴ J. F. DELGADO DE MIGUEL, *Ob. cit.*, p. 201.

³⁵ Ver FRANCISCO MILLÁN SALAS, "El retracto de colindantes en la Ley de 4 de julio de 1995, de Modernización de las Explotaciones Agrarias", *D.A.A.*, nº 28, 1996, p. 15.

³⁶ F. RODRÍGUEZ LÓPEZ, *Ob. cit.*, p. 751.

³⁷ L. DIEZ PICAZO, *Fundamentos de Derecho civil patrimonial*, T. II, Madrid 1996, p. 906.

³⁸ S. CHILLÓN PEÑALVER, *Ob. cit.*, p. 269.

¿UNA FUTURA LEY DE ORDENACIÓN DE LA AGRICULTURA Y EL DESARROLLO RURAL? LA CUESTIÓN COMPETENCIAL

TOMÁS PRIETO ÁLVAREZ
Prof. Titular interino de Derecho Administrativo
Universidad de Burgos

SUMARIO: 1. Introducción.- 2. Una única ley para la agricultura y el desarrollo rural: multifuncionalidad e integración.- 3. El marco competencial. a) Competencia comunitaria y de los Estados miembros. b) Las competencias sobre "agricultura y ganadería". c) Las competencias sobre "desarrollo rural".- 4. Otras notas sobre el contenido de la Ley.

1. INTRODUCCIÓN

Es sabido que uno de las promesas o al menos intenciones del Ministerio de Agricultura, Pesca y Alimentación, de cara a la presente legislatura, es la aprobación de una Ley Básica de Agricultura y Desarrollo Rural. Así lo manifestó su máximo responsable, incluso ante las Cámaras legislativas, poco después de su toma de posesión. Las valoraciones y sugerencias de distinto signo de políticos, juristas, y sindicatos ponen de relieve la dificultad de la tarea propuesta. Desde el punto de vista jurídico, las dificultades derivan de dos hechos: de la vaga e imprecisa distribución de competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas que la Constitución diseña, y de la existencia de una normativa supranacional vinculante. Desde la perspectiva interna, sabemos que el sistema plasmado en los artículos 148 y 149 de la Constitución ha sido calificado de vago, impreciso, asistemático, y de este hecho trae causa una copiosa jurisprudencia constitucional. Esta "complejidad competencial" es, en el tema que nos ocupa, más que evidente: en una de las "materias", la agricultura, aunque básicamente autonómica, inciden como veremos distintos títulos estatales; la otra, el desarrollo rural, más que una "materia", constituye en realidad un conjunto variopinto de aquéllas. Nuestro análisis se complica desde el momento en que se ha de atender, en este campo de modo inexcusable, a las exigencias del contexto internacional, compuesto no solamente aunque sí de modo prioritario por la ordenación comunitaria, prolija e integradora en estas materias probablemente como en ningunas otras, sino también por las presiones y compromisos a escala mundial no en vano constituye el mercado agrícola uno de los principales caballos de batalla en las negociaciones de la Organización Mundial de Comercio.

Nos consta de buena tinta que en el Ministerio se debate en estos momentos la conveniencia y oportunidad de la aprobación de la mentada ley estatal. Bien puede alimentar estas dudas el hecho de que en fechas recientes hayan visto la luz leyes autonómicas como la vasca de desarrollo rural (Ley 10/

1998, de 8 de abril), la de desarrollo rural de la Comunidad Autónoma de la Rioja (Ley 3/2000 de 19 de junio), o la cántabra de modernización y desarrollo agrario (Ley 4/2000, de 13 de noviembre), que parecen apuntar hacia una mayor ocupación autonómica del espacio normativo. Para dar cumplida respuesta a aquel debate cabe preguntarse si, vistos los términos de la Política Agrícola Común, podría hablarse de una auténtica política agrícola nacional y de desarrollo rural, o deben los Estados limitarse a la ejecución de la diseñada en Bruselas; en segundo término, de existir unas políticas internas, ¿serían éstas la suma de las elaboradas desde las Comunidades Autónomas? En definitiva, se trata de investigar el margen que el Derecho de la Unión deja a los Estados miembros; y dentro de éste, qué cabe entender atribuido al Estado en la materia, dentro del difuso juego competencial constitucional. De este modo podremos colegir la oportunidad de la aprobación de la ley estatal apuntada, y, en su caso, las líneas maestras de su contenido. Precisamente con relación a su contenido, nos parece oportuno tratar, de entrada, la conveniencia de regular conjuntamente la ordenación de la agricultura y del desarrollo rural.

2. UNA ÚNICA LEY PARA LA AGRICULTURA Y EL DESARROLLO RURAL: MULTIFUNCIONALIDAD E INTEGRACIÓN

Para entender la propuesta de un marco jurídico único para agricultura y desarrollo rural ha de partirse de dos concepciones relativamente novedosas, cuales son las de multifuncionalidad e integración de ambas políticas.

El 11 de octubre de 1988 la Comisión europea aprobó el documento *El futuro del mundo rural*, en el que llamaba la atención sobre los problemas a los que enfrentaba el espacio rural. Al dictaminar el contenido de este documento, el Comité Económico y Social (en su Dictamen sobre el futuro del mundo rural, de 27 de septiembre de 1989¹), sin aludir tampoco al concepto de multifuncionalidad, hace importantes apreciaciones en las que aquél permanecía latente. Puede leerse en el documento: "habrá que conceder una especial importancia a la combinación de la actividad agraria y forestal y de una actividad no agraria multiforme en las regiones que presenten condiciones de producción agraria desfavorable" (punto 2.1); "en el futuro, la agricultura deberá satisfacer diversas exigencias como: el suministro de productos alimenticios, la producción de materias primas para el sector industrial, la protección y el mantenimiento

del medio ambiente y del paisaje cultural, y la garantía de un espacio para el recreo y el ocio" (punto 2.13.1); "la respuesta a estas exigencias conducirá a una multiplicidad de actividades laborales en el sector agrario" (punto 2.13.2). Es por todo ello que el Comité lanzaba "una llamada a las regiones, países miembros y a la Comunidad Europea para que se promueva una política eficaz para el espacio rural, mediante la creación de un marco jurídico que anime las iniciativas de los grupos, de los organismos oficiales y de las empresas en el mundo rural (...)" (apartado 2.4).

A partir de aquí se multiplicarán las alusiones a las diversas funcionalidades de la agricultura de cara al desarrollo rural y al marco jurídico adecuado para atenderlas. El punto 2º de la declaración final de la Conferencia Europea sobre el Desarrollo Rural, celebrada en Cork en noviembre de 1996, proponía que la política de desarrollo rural se fundase "sobre un enfoque integrado, reuniendo en un mismo marco jurídico e instrumental, la adaptación y el desarrollo de la agricultura, la diversificación económica, la gestión de recursos naturales, la mejora de las prestaciones ligadas al medio ambiente, así como la revalorización del patrimonio cultural, del turismo y de las actividades de ocio". Se reclama, por tanto, un enfoque integrado agricultura-desarrollo rural y un consecuente marco jurídico único. Éste se deriva del descrito carácter multifuncional, "que deben poseer necesariamente la agricultura y el mundo rural".

Aunque la aparición del término de "multifuncionalidad", a nivel internacional, tuvo lugar más atrás², el entrecuillado anterior corresponde al Documento de Granada, elaborado por otro grupo de expertos en noviembre de 1992³. El "espíritu" de este documento fue acogido por el Comité Económico y Social de la Comunidad según sus palabras en su Dictamen sobre el Contrato Agricultura y Sociedad⁴ (en el que recoge como anexo el texto elaborado en Granada). Allí analiza el Comité "las múltiples funciones de la agricultura en la sociedad", lo que supone entender a la agricultura, en palabras de la misma institución en un documento posterior, como "una actividad que va más allá de la simple producción de productos alimenticios"⁵. En definitiva, aunque la producción agrícola, destinada a la alimentación, continúa siendo la función primordial de la agricultura⁶, han ido adquiriendo capital importancia otras funciones: ambientales, económicas y sociales.

También en el ámbito europeo, la Agenda 2000 (aprobada por la Comisión en julio de 1997) se hizo eco de esta multifuncionalidad de la agricultura y del mundo rural⁷. A resultados de lo cual, en el paquete normativo aprobado en aplicación de aquel documento, el Reglamento 1257/1999⁸ considera a la tradicional política de estructuras agrícolas como parte de la más amplia de desarrollo rural, ahora considerada "segundo pilar de la PAC". Pudiera ser un primer paso hacia una pretendida integración, de tal modo que la PAC se transformase gradualmente en una PARC (Política Agraria y Rural Común), tal como recomiendan expertos europeos⁹, o incluso impulsan formalmente altas instituciones de la Unión¹⁰.

Queremos resaltar con esto que parece adecuado y desde luego acorde con el contexto europeo la elaboración de un marco jurídico conjunto de la agricultura y el desarrollo rural, que es el que aquí someramente investigaremos.

3. EL MARCO COMPETENCIAL

Como adelantamos, el primer "problema" con que se enfrenta la ley que nos ocupa es el competencial. Investigar el ya de por sí nada sencillo juego competencial entre las diversas Administraciones implicadas Comunidad Europea, Estado, y Comunidades Autónomas se complica aún más cuando se trata de regular conjuntamente "materias" que, aunque sustancialmente conexas así lo hemos ilustrado en el apartado anterior, resultan diferenciables, al menos desde el momento en que obedecen a distintos ratios de distribución de competencias. Es conocido, y asumido, el "carácter poliédrico que presenta la materia agricultura"¹¹, en cuanto integrado por distintas

"submaterias", lo que no cabe duda complica su diseño competencial basta contemplar los Reales Decretos de Transferencia. Pero mayores problemas se originan desde el momento en que la otra "materia", el desarrollo rural, no constituye sino una pléyade de auténticas materias, agrupadas únicamente por su finalidad de atención al progreso del medio rural, pero que, en rigor, no pueden subsumirse en un único título competencial, en cuanto que cada una de ellas obedece a su peculiar régimen ex artículos 148 y 149 de la Constitución.

Para analizar el marco competencial de la supuesta Ley de agricultura y desarrollo rural comenzaremos refiriendo los condicionantes comunitarios (a), para luego ocuparnos por separado de la agricultura (b) y del desarrollo rural (c).

a) Competencia comunitaria y de los Estados miembros

Tratar de la intervención pública en los sectores de agricultura y desarrollo rural fuerza a aludir a las competencias comunitarias al respecto. En los aspectos transferidos a la Comunidad, resulta imprescindible partir de la primacía del Derecho comunitario. Primacía que haría jurídicamente inviable cualquier política agrícola o de desarrollo rural de las autoridades nacionales que fuera incompatible con las normas y la propia política comunitaria. Baste aquí recordar la exclusiva competencia comunitaria en la regulación de los mercados de productos sometidos a una Organización Común de Mercados que se consideran "sistemas exhaustivos y completos", en declaración reiterada de la jurisprudencia comunitaria. Y en cuanto a las estructuras agrícolas ahora considerada política de desarrollo rural, como apuntamos su Reglamento de aplicación acota la intervención estatal (imponer condiciones, limita el volumen de financiación, etc.).

Siendo esto cierto, ha de advertirse que la reforma de la PAC operada en 1999, a impulso de la Agenda 2000 que había apostado por "una mayor descentralización de la aplicación de las políticas, dejando un mayor margen de actuación a los Estados miembros y las regiones", ha abierto la puerta a una parcial renacionalización de la política agraria. Y ello pese a que la Comisión había advertido en el mismo documento, a renglón seguido, que "el aumento de la descentralización no deberá, sin embargo, conducir a una renacionalización de las políticas".

El hecho es que el Reglamento 1259/1999 autoriza a los Estados a introducir un sistema de modulación, que pueden aplicar a determinados pagos directos a los agricultores (artículo 4). Se pretende con ello ahondar en el deseo de justificación de los pagos, que con ahínco viene reclamándose¹². Asimismo, prevé que puedan los Estados hacer depender el cobro de las ayudas del cumplimiento de determinados requisitos medioambientales, pudiendo establecer las sanciones que consideren apropiadas en caso de incumplimiento de aquellos requisitos (artículo 3). Esta ecocondicionalidad que tiempo ha que se reclamaba es una consecuencia de la consideración del medio ambiente como un interés comunitario prevalente. Loables propósitos animan, por tanto, las normas antedichas. Pero su aprobación sin fijar a la vez una auténticas normas comunes para su establecimiento, sino concediendo a los Estados una discrecionalidad juzgada excesiva por hacer peligrar el principio de competencia en el ámbito de la Comunidad, lo hace criticable¹³.

De lo que no cabe duda es que, de optarse por el establecimiento entre nosotros de alguno de estos sistemas¹⁴, la elemental igualdad en todo el territorio exige confiar al Estado la consiguiente tarea normativa, en sus aspectos al menos básicos. La ley francesa de orientación agrícola, de 9 de julio de 1999¹⁵, prevé que las ayudas financieras del Estado a los agricultores "son moduladas y limitadas sobre la base de criterios económicos de la explotación, del número de activos, y de factores medioambientales y de acondicionamiento del territorio" (artículo 7, que da nueva redacción al art. L. 341-1 del Code Rural).

b) Las competencias sobre "agricultura y ganadería"

Ya en ámbito constitucional interno, el importante tratamiento doctrinal de que ha sido objeto la distribución de competencias en agricultura entre el Estado y las Comunidades Autónomas nos dispensa ahora de atenciones mayores¹⁶. Es sabido que la materia "agricultura y ganadería" se encuentra únicamente en el listado de competencias del artículo 148.1, las únicas que podían asumir en la llamada primera fase las Comunidades Autónomas de régimen común. Silenciada en el artículo 149, nada impedía su asunción por las Comunidades de autonomía inmediatamente plena. De esta suerte, todas las Autonomías se atribuyeron, en sus respectivos Estatutos, competencia en principio "exclusiva" sobre la agricultura, pero siempre entendiéndola "sin perjuicio" o "de acuerdo" con la "ordenación general de la economía", a favor del Estado las Comunidades de vía lenta, por imperativo del propio artículo 148.1.7^a; y las de primer grado, en la medida en que, en cuanto sector económico, quedaba afectado por la competencia estatal sobre "bases y coordinación de la de la planificación general de la actividad económica" (artículo 149.1.13^a).

Creemos poder concluir, con un refrendo bastante generalizado de la doctrina, que ese carácter "exclusivo" de la competencia autonómica no es tal¹⁷. Y ello por dos razones:

En primer lugar, en virtud precisamente de la citada competencia estatal sobre ordenación general de la economía, concepto éste que algún autor ha calificado como "misterioso"¹⁸, pero que ha servido al Estado con el refrendo del Tribunal Constitucional para justificar la expansión de sus competencias económicas incluso allí donde el texto constitucional no condicionaba la competencia autonómica, en principio exclusiva. Este título estatal es una consecuencia del principio de unidad de mercado, y se sustenta fundamentalmente, como es sabido, en los artículos 131 y 149.1.13^a de la Constitución que aluden a la "planificación general de la economía"¹⁹.

En segundo lugar, ha de tenerse en cuenta que sobre la agricultura incidirán una pluralidad de competencias estatales de distinto carácter (unas absolutas, otras de legislación básica o de coordinación), que constituyen los llamados títulos competenciales cruzados. Ocurre por ejemplo, de manera señalada, con las competencias del Estado sobre relaciones internacionales; legislación mercantil, laboral y civil; sanidad tan esencial en estos momentos en el ámbito agrario, coordinación de la investigación científica y técnica; legislación básica sobre medio ambiente, montes y aprovechamientos forestales; aprovechamientos hidráulicos de gran actualidad también, etc.

Unas y otras reservas pueden ser empleadas interpretadas con distinto alcance. Nadie duda que las Comunidades Autónomas estén facultadas "para desarrollar una política agrícola propia", pero siempre "dentro de las orientaciones e intervenciones básicas y de coordinación que el Estado disponga para el sector agrícola"²⁰. En definitiva, es claro que, sin reduccionismo de la competencia estatal por algunos pretendido, y sin caer en excesos en su ejercicio²¹, el Estado retiene importantes poderes a título agrario. Botón de muestra de normas genuinamente agrarias, en razón de aquellas reservas, son la todavía reciente Ley de Modernización de las Explotaciones Agrarias de 1995, el plan de regionalización para pagos por superficie (aprobado por RD 1893/1999, de 10 de diciembre), o el decreto sobre normas sanitarias para el intercambio intracomunitario de animales de las especies bovina y porcina (RD 1716/2000, de 13 de octubre).

c) Las competencias sobre "desarrollo rural"

La tercera premisa de nuestro estudio es investigar la atribución competencial sobre el desarrollo rural. No alude a él la Constitución; ni se ha pronunciado el Tribunal Constitucional; y apenas existe literatura jurídica al respecto a parte, que conozcamos, de un trabajo publicado en 1994 por los profesores LEGUINA VILLA y SÁNCHEZ MORÓN²².

De manera simplificada, podemos decir que el común denominador de lo que llamamos "desarrollo rural" es el servicio

o la atención al progreso del mundo rural. Puede definirse, por tanto, como "el conjunto de acciones para mejorar las condiciones de vida y de trabajo de la población rural"²³.

Pues bien, a nuestro juicio, es más que dudoso que el desarrollo rural pueda constituir un título competencial autónomo distinto de "la planificación de la actividad económica" y del "fomento del desarrollo económico" a los que se alude tanto en la Constitución (artículos 131, 148.1.13^a y 149.1.13^a) como en los diferentes Estatutos de Autonomía. De ahí, quizá, que el constituyente omitiera cualquier referencia al desarrollo rural en los artículos 148 y 149 también es cierto que en 1978 apenas se hablaba entonces de él, y que tampoco fuera aludido en las recientes reformas de muchos de los Estatutos. En cuanto a la atribución de una potestad legislativa sobre la "materia" ya hemos visto que no es tal, partiendo del reconocimiento de la competencia autonómica sobre desarrollo económico y planificación de la actividad económica en su territorio, bien puede atribuirse a las Comunidades Autónomas. Pero no puede entenderse, en modo alguno, como una competencia exclusiva:

- en primer lugar, porque que ésta deberá ejercerse "dentro de los objetivos de la política económica general", "de acuerdo con las bases y la ordenación de la actividad económica general" o redacciones similares, según Estatutos²⁴,

- en segundo lugar, porque el "desarrollo o la planificación económica" no agotan todas las actuaciones a favor del "desarrollo rural". Contribuyen a éste, además de la agricultura, la ordenación del territorio y el medio ambiente; el turismo, la artesanía y la conservación del patrimonio histórico; la industria y las infraestructuras; la política de montes y de aguas; la vivienda; la educación y la cultura, etc.²⁵; auténticas "materias", no todas de carácter económico, y cada una con su específica distribución de competencias con importantes títulos a favor del Estado.

En definitiva, podemos concluir la plena justificación de una ley básica estatal que atienda ambas reservas. O, mejor, su conveniencia, por cuanto en nuestro país se carece de una política global de desarrollo rural.

Sabemos que las Comunidades Autónomas del País Vasco y la Rioja han aprobado, recientemente, sendas leyes sobre desarrollo rural. Reconocida la conveniencia de leyes autonómicas de desarrollo rural, una simple lectura de aquéllas revela que la consecución de los objetivos en ellas señalados requieren, en bastantes casos, una coordinación con la Administración nacional o comunitaria, o incluso sobrepasan en algunos casos las posibilidades competenciales que corresponden a una Autonomía.

4. OTRAS NOTAS SOBRE EL CONTENIDO DE LA LEY

Sobre el contenido de la eventual ley estatal hacemos las siguientes apreciaciones, amén de las ya aportadas, también desde la perspectiva competencial:

1^a. Parece claro que los principales protagonistas del desarrollo rural deben ser las Comunidades Autónomas, a quienes corresponde en buena lógica la elaboración de los Planes de Desarrollo Rural de sus respectivos territorios. Siendo esto cierto, entiendo es aplicable aquí la doctrina que nuestro Tribunal Constitucional sentó a propósito de la Ley y del Real Decreto sobre desarrollo de zonas de montaña genuinas zonas rurales; dice la sentencia 45/1991 que la propia naturaleza de la actividad de los poderes públicos en estas zonas, que aboca al ejercicio de potestades muy diversas, genera una situación de concurrencia de competencias que obliga a una actuación conjunta de las Administraciones implicadas; y las medidas de coordinación reguladas en el Decreto tratan precisamente de hacer posible esa actuación.

Es decir, tarea esencial de la Ley estatal será, al amparo del 149.1.13^a, que sabemos atribuye al Estado las "bases y coordinación de la planificación general de la actividad económica" prever los causas para la adecuada coordinación

entre la Administración General y las autonómicas. A fecha de hoy existe una Conferencia Sectorial de Agricultura y Desarrollo Rural, cuyo reglamento data de 1995, que resulta un instrumento óptimo para aquel fin. Asimismo, los Reales Decretos de Transferencias establecieron en muchos casos, órganos de coordinación entre ambas administraciones, que no siempre han funcionado adecuadamente²⁶.

2^a. Uno de los instrumentos que algunos sugieren integrar en la ley es un contrato entre la Administración y el agricultor. Con él se pretende comprometer al agricultor en la consecución de objetivos juzgados relevantes: la orientación de la producción, la ordenación del territorio y la preservación de recursos naturales y del paisaje, mantenimiento del empleo, innovación tecnológica, etc.

De esta manera recomendaba el Comité Económico y Social de la Comunidad el establecimiento de medidas de este tipo, bajo la rúbrica un contrato entre la agricultura y la administración pública para proteger el medio ambiente: el Comité recomienda que las administraciones públicas establezcan sobre una base voluntaria convenios específicos con los agricultores (individuales o asociaciones) para confiarles acciones de adaptación y mantenimiento de las zonas agrícolas, forestales y rurales así como trabajos y servicios relativos a la reorganización y adaptación hidráulica del territorio y la protección y la revalorización del medio ambiente y del paisaje²⁷.

La ya citada Ley francesa de orientación agrícola, de 9 de julio de 1999, introdujo la figura de los contratos territoriales de explotación, que tienen por ejemplo "incitar a las explotaciones agrícolas a desarrollar un proyecto económico global" que integre los nuevos objetivos confiados a la agricultura. En él se definirán las prestaciones del Estado y los compromisos del agricultor (artículo 4)²⁸. En Italia se debate en estos momentos un anteproyecto de ley, elaborado por el profesor Luigi COSTATO, que prevé introducir una figura similar: contratos de explotación local.

Ha de advertirse que, sin perjuicio de ser empleados estos contratos como vehículo para las que el Reglamento 1257/1999 regula como "medidas de desarrollo rural" de financiación comunitaria o cofinanciadas²⁹, pueden también ser cauce de ayudas específicamente nacionales, en la medida en que, sin incidir a la producción, su afectación al principio de competencia sea nula o mínima y consentida, en esa medida, en cuanto se favorezcan otros intereses comunitarios relevantes. Y siempre que, claro está, se respeten las normas comunitarias para esa categoría de ayudas³⁰.

En cuanto a la cuestión competencial, ha de apreciarse que puede el Estado emplear la cobertura del artículo 149.1.8^a (legislación civil) para establecer las bases (capacidad, efectos, etc.) de estas eventuales figuras contractuales al servicio del desarrollo rural. Consta ya que algunas leyes estatales de materia agrícola se han acogido a esta competencia para regular ciertos aspectos de índole civilista (así lo hace, por ejemplo, la Ley de Modernización de las Explotaciones Agrarias). Pero no podrá emplear esta cobertura para invadir competencias materiales autonómicas. Y en este sentido parece lógico que el contenido concreto de cada contrato que no tienen por qué ser puros contratos de adhesión³¹, sea determinado por las Comunidades Autónomas, siempre dentro del marco formal en el sentido expuesto y con respeto de los principios materiales fijados por el Estado, si existen.

NOTAS

¹ Publicado en DOCE C 298, de 27.11.1989, p. 32.

² Su aparición se remonta a 1990, en las negociaciones previas a la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo (CNUMAD), celebrada en 1992, en cuyos documentos finales se alude a este carácter multifuncional de la agricultura. También en el ámbito internacional, el concepto

fue nuevamente recogido en la declaración de Québec, aprobada en 1995, con ocasión del cincuentenario de la FAO, y más explícitamente en la Declaración de Roma y el Plan de Acción aprobados por la Cumbre Mundial de Alimentación (1996).

³ Reunidos en las Sextas jornadas de Derecho rural comunitario.

⁴ Publicado en DOCE C 393, de 31.12.94, p. 86.

⁵ Dictamen Los objetivos agroambientales que deben perseguirse prioritariamente en el marco de la agricultura multifuncional prevista en la Agenda 2000, en DOCE C 368, de 20.12.1999, p. 68.

⁶ Nos parece necesario matizar una valoración hoy extendida: hablar de una "crisis de la primacía productiva". Nos parece que el efectivo reconocimiento de funciones diversas para el espacio rural, no está reñido con la centralidad de su función productiva agrícola. Creo que tiene razón BALLARÍN MARCIAL cuando expresa que "en conclusión debe decirse que la base fundamental del mundo rural es la agricultura" (vid. "Hacia una agricultura española competitiva", Derecho Agrario y Alimentario n° 18, 1992, p. 15).

⁷ "Habida cuenta del carácter multifuncional de las zonas rurales, deberían ofrecerse incentivos a los agricultores para que exploren todas las posibilidades existentes como empresarios rurales".

⁸ Reglamento de 17 de mayo de 1999, sobre la ayuda al desarrollo rural a cargo del Fondo Europeo de Orientación y de Garantía Agrícola (FEOGA) y por el que se modifican y derogan determinados Reglamentos (DOCE L 160, de 26.6.1999, p. 80).

⁹ Esta era una de las conclusiones del informe Towards a Common Agricultural and Rural policy for Europe (julio de 1996), elaborado por un grupo de expertos creado por la Dirección General de Agricultura de la Comisión. Vid., asimismo, MASSOT MARTÍ, A., "Una política agro-alimentaria y rural para la Unión Europea del Bienestar", Revista Española de Economía Agraria n° 176-177, 2-3, 1996, p. 99; en el mismo número de esa revista, BUCKWELL, A., "Transformación de la PAC en una política rural más integrada", también de MASSOT, vid. "En pos de una política integrada rural", Noticias de la Unión Europea n° 167, 1998, p. 107.

¹⁰ El Parlamento Europeo, en su resolución de 18 de junio de 1998, sobre la revisión de la Política Agrícola Común (COM (97) 2000), solicita a la Comisión "que revise las propuestas de la Agenda 2000 para incorporar los diez puntos de la Declaración de Cork, para crear una política rural verdaderamente integrada y multisectorial que beneficie a la comunidad rural en general y que no esté orientada únicamente al sector agrícola" (punto 36); y en este contexto recomienda al Consejo "que cambie la propia denominación PAC en PARC (Política Agrícola Rural Común)" (punto 37).

Y el Comité Económico y Social, en dictamen citado del año 2000 (Los objetivos agroambientales) apreciaba que "la evolución de la PAC tiende a fundirse con una política más articulada que abarca el conjunto de las zonas rurales" (apartado 1.10.4).

¹¹ Expresión de LÓPEZ BENITEZ, M., "Agricultura. Régimen general", El Estado de las Autonomías, tomo I, dir. JIMÉNEZ-BLANCO, A. y MARTÍNEZ-SIMANCAS, J., Centro de Estudios Ramón Areces-Central Hispano, Madrid 1997, p. 743.

¹² Desde las mismas instancias comunitarias: expresamente, la Comisión, en la misma Agenda 2000 ("la ayuda pública debe hallarse plenamente justificada"); el Comité Económico y Social ("en interés de una aceptación general, el Comité subraya la necesidad de que los pagos directos estén suficientemente justificados", en Dictamen sobre "Una política de consolidación del modelo agrario europeo", ap. 7.7.4, publicado en DOCE C 368, de 20.12.1999); y el Tribunal de Cuentas Europeo ("es injustificable la concesión indiscriminada de subvenciones a operaciones agrícolas que serían suficientemente rentables sin ellas", en Dictamen 10/98 sobre algunas propuestas de Reglamento contenidas en la Agenda 2000, ap. 22, DOCE C 401, de 22.12.98).

¹³ No es el lugar de extendernos en el contenido de esta normativa, y en las críticas de que ha sido objeto. Puede consultarse, al respecto, FERNÁNDEZ TORRES, J. R., La Política Agraria Común. Régimen jurídico de la agricultura europea y española, Aranzadi, Pamplona 2000, pp. 331 y ss.

¹⁴ La modulación de pagos es defendida por algunos sindicatos (cfr. Memoria de 1999 del sindicato COAG). Incluso el entonces Ministro de Agricultura anunció, a finales de 1999, el propósito de aprobar una ley que establezca topes a las ayudas de los agricultores.

¹⁵ Journal Officiel nº 158, de 10 de julio de 1999.

¹⁶ Baste citar la siguiente bibliografía: MUÑOZ MACHADO, S., "La distribución de competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas en materia de agricultura", Agricultura y Sociedad nº 21, 1981, p. 265; del mismo autor también tempranamente, Derecho Público de las Comunidades Autónomas I, Civitas, Madrid 1982, p. 503; MARTÍNEZ DE MARIGORTA, J., "Legislación agraria autonómica: fundamento constitucional y distribución de competencias", Derecho Agrario y Alimentario nº 2, 1985, p. 14; MARTÍNEZ LÓPEZ-MUNIZ, J. L., "Las administraciones públicas españolas ante la agricultura y la industria agroalimentaria: Administración del Estado, Administración Autonómica y Administración Local", Derecho Agrario y Alimentario nº 9-10, 1987, p. 17; JIMÉNEZ-BLANCO, A., "La distribución de competencias económicas entre el Estado y las Comunidades Autónomas", en AA.VV., Pasado, presente y futuro de las Comunidades Autónomas, IEE, Madrid 1989, p. 450; LÓPEZ RAMÓN, F., "Agricultura", en Derecho Público Económico II, dir. MARTÍN-RETORTILLO, S., La Ley, Madrid, 1991, p. 295; FERNÁNDEZ DE MUNIAIN, C., Régimen de distribución de competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas: Agricultura y Ganadería, MAP, Madrid 1994; LÓPEZ BENITEZ, M., "Agricultura. Régimen general", cit.

¹⁷ Vid., por ejemplo, LÓPEZ RAMÓN, que la considera una competencia compartida: op. cit., p. 295; de tal manera que cabría calificar la atribución estatutaria de exclusividad como un "nominalismo simplista" (MARTÍNEZ LÓPEZ-MUNIZ, op. cit., p. 22), o como una competencia "nominalmente exclusiva" (JIMÉNEZ-BLANCO, op. cit., p. 450). Apunta el profesor MARTÍNEZ LÓPEZ-MUNIZ, con alcance general, que "no hay parte de la realidad económica y social que quede sustraída por entero a la potestad legislativa estatal, al menos básica, no hay campos de la realidad que puedan corresponder "en exclusiva" a las Comunidades Autónomas" ("Papel de las Comunidades Autónomas españolas en la PAC", Derecho Agrario y Alimentario nº 18, 1992, p. 39).

No parece de acuerdo con estas valoraciones el profesor LÓPEZ BENITEZ, que insiste en el carácter exclusivo de la competencia autonómica sobre agricultura, y reduce la estatal a un "enclavamiento" o "corpus de fondo" de aquélla (op. cit., pp. 736-738).

¹⁸ Vid. JIMÉNEZ-BLANCO, A., op. cit., p. 438.

¹⁹ Un estudio más detallado del título estatal en GARCÍA TORRES, J., "Ordenación general de la economía, título sustantivo de competencia estatal", Revista Española de Derecho Constitucional nº 17, 1986, MALARET, E., "Aplicación de las previsiones constitucionales y estatutarias en materia de competencias económicas", Estudios sobre la Constitución Española. Homenaje al profesor Eduardo García de Enterría, vol. V, Civitas, Madrid 1991, p. 4059.

²⁰ Sentencia del Tribunal Constitucional 95/1986.

²¹ Dice SÁINZ MORENO, F., que "el alcance de esta competencia (de dirección de la política económica) es, sin duda, muy amplio, pero no puede llegar a hacer desaparecer la competencia propia de las Comunidades Autónomas" (El principio de unidad del orden económico y su aplicación por la jurisprudencia constitucional", en AA.VV., Presente, pasado y futuro, cit., p. 254).

²² Acción administrativa y desarrollo rural, Tecnos, Madrid 1994.

²³ Documento de la 26ª Conferencia Regional de la FAO para América Latina y el Caribe, dedicada a la Reforma de las

instituciones para el desarrollo rural (Mérida, México, 10 al 14 de abril de 2000); ap. 10.

²⁴ Dice, por ejemplo, el artículo 32.1.21ª del Estatuto castellano-leonés, en la redacción dada por la Ley Orgánica 4/1999, que la Comunidad tendrá competencia exclusiva sobre "el fomento del desarrollo económico y la planificación de la actividad económica de la Comunidad, dentro de los objetivos marcados por la política económica general".

²⁵ Vid. LEGUINA VILLA y SÁNCHEZ MORÓN, op. cit., in totum; en particular, p. 16.

²⁶ Vid. GARCÍA BLANCO, M. L., "Agricultura. Competencias del Estado", en El Estado de las Autonomías, cit., p. 977.

²⁷ Comité Económico y Social, Dictamen Los objetivos medioambientales, cit., ap. 5.1.1.

²⁸ Sobre esta figura contractual, vid. COLLART DUTILLEUL, F., "Les contrats territoriaux d'exploitation", Revue de Droit Rural nº 274, 1999, p. 344; HERNÁNDEZ-ZAKINE, C., "Analyse juridique de la multifonctionnalité de l'agriculture: l'intérêt général au coeur de l'agriculture (2ª parte)" Revue de Droit Rural nº 284, 2000, p. 327.

²⁹ Aprecia COSTATO, en la reforma de la PAC de 1999, una "naturaleza tendencialmente contractualista del régimen propuesto" (vid. "Prime considerazioni sulla riforma della PAC del 1999", Rivista di Diritto Agrario nº 2, 1999, p. 224). En el caso de las medidas de silvicultura tendentes a mantener y mejorar la estabilidad ecológica allá donde sea de especial interés público, o a asegurar el mantenimiento de cortafuegos con medidas agrícolas, el artículo 32 exige para los pagos correspondientes que "las medidas que deban aplicarse se fijen de forma contractual". En el caso, por ejemplo, de las "medidas agroambientales" (artículos 22 a 24) la opción contractual parece racional.

³⁰ Nos hemos ocupado de las ayudas estatales en nuestra tesis Ayudas agrícolas nacionales en el Derecho Comunitario, pendiente en estos momentos de publicación.

³¹ Así opina, con relación al CTE francés, COLLART DUTILLEUL, op. cit., p. 344.

DOCUMENTACIÓN

"EL DERECHO AGRARIO ENTRE LA AGENDA 2000 Y LA RONDA DEL MILENIO"

Durante los días 16 y 17 del pasado mes de noviembre tuvo lugar, en la ciudad de Toledo, la celebración del "VIII Congreso Nacional de Derecho Agrario", organizado por el Área de Derecho Civil de la Universidad de Castilla-La Mancha y la Asociación Española de Derecho Agrario. Fue Director del Congreso el Dr. Angel Carrasco Perera, Catedrático de Derecho civil de la Universidad de Castilla-La Mancha, y Directora de Organización Dª Ana Carretero García, Profesora asociada de dicha Universidad.

Este Congreso sucede al celebrado hace dos años en la Universidad Politécnica de Valencia, y que fue organizado en su día por la Cátedra de Derecho Agrario de dicha Universidad. Fruto de los trabajos presentados a dicho Congreso, fue la publicación de la obra colectiva "Estudios de Derecho Agrario. Ponencias y comunicaciones del VII Congreso Nacional de Derecho Agrario", coordinado por los Profesores Dr. Luis Amat Escandell y Dra. Desamparados Llombart Bosch (Servicio de Publicaciones U.P.V., 1998).

La primera jornada inaugural del VIII Congreso de Derecho Agrario, contó con la presencia del Consejero de Agricultura de Castilla-La Mancha D. Alejandro Alonso Núñez, del Presidente de la Caja Rural de Toledo D. Andrés Gómez Mora y del Vicerrector de Relaciones institucionales y del Campus de Toledo D. Eduardo Espín Templado.

Varios representantes de la Sección de Derecho Agrario y de Aguas del ICAV participaron activamente en el citado Congreso. Han presentado sendas comunicaciones el Vicepresidente Primero de Agrario, Dr. Luis Amat Escandell y la Profesora Dra. Desamparados Llombart Bosch, así como los vocales y secretaria de la comisión ejecutiva de la sección, Dr. Pablo Amat Llombart, D. Jaime Aparicio Grau y Dª Francisca Ramón Fernández.

El programa de las sesiones se estructuró en torno a tres bloques de estudio:

El primer bloque abordó la temática relativa al **DERECHO AGRARIO COMUNITARIO EN EL MARCO DE LA NEGOCIACIÓN MULTILATERAL**.

El primer ponente, Dr. Alberto Ballarín Marcial, Notario y Presidente de la Asociación Española de Derecho Agrario, expuso el tema "De la Agenda 2000 a la Conferencia de Seattle", donde se plantea los fundamentos del modelo europeo de agricultura en el marco de las futuras reformas de la PAC. Entre ellos citó el necesario refuerzo de las estructuras agrarias, criticando a la Agenda 2000 de falta de política de reforma estructural.

PABLO AMAT LLOMBART

Área Derecho Civil. UPV.

JAIME APARICIO GRAU

Abogado y doctorando por la UPV.

FRANCISCA RAMÓN FERNÁNDEZ

Abogada y doctoranda por la Universidad de Derecho de Valencia

Hizo alusión a la moderna política rural europea recogida en el Reglamento CE 1257/99, y también a la política de protección ambiental en el ámbito de la agricultura, donde destacó la llamada "ecocondicionalidad" como requisito previo para la obtención de ayudas de la U.E., así como el apoyo a las medidas "agroambientales".

En cuanto a la materia de seguridad alimentaria, centrándose en el marco de las producciones agroalimentarias, puso de manifiesto la necesidad de aumentar los controles de seguridad e incrementar la calidad y diversidad de los alimentos.

Sostuvo que el fracaso de la Conferencia de Seattle — donde se exigía a la U.E. la abolición de las ayudas a la agricultura y el establecimiento de un mercado liberalizado y globalizado — se basó en la falta de acuerdos previos entre los EE.UU. y la U.E. A juicio del ponente lo prioritario no era la reducción de las ayudas sino el diseño de una política de reforma estructural.

Finalmente hizo referencia al Plan Hidrológico Nacional, defendiendo la política de trasvases planteada por el Gobierno, además de la necesaria modernización del regadío español. También se aludió a la Directiva marco sobre el Agua, aprobada por el Consejo de Ministros el 14 de septiembre de 2000: "reconciliar agua y agricultura debe ser una prioridad para la PAC".

La segunda ponencia, titulada "La Política Agraria Común ante el reto de la globalización", fue defendida por D. Albert Massot Martí, miembro de la Comisión de Agricultura y Desarrollo Rural del Parlamento Europeo, y por el Dr. Luigi Costato, Catedrático de Derecho Agrario de la Universidad de Ferrara.

Massot, por su parte, se centró en aspectos tales como las consecuencias posteriores al acuerdo agrícola de Marrakech, la futura reforma de las políticas agrarias de los países industrializados, el enfrentamiento entre los modelos de política agraria de EE.UU. y de la U.E., así como la influencia de las negociaciones de la OMC en la futura reforma de la PAC.

Y Costato, en su intervención, puso de relieve las competencias comunitarias y estatales en el sector agrícola, incidiendo, entre otras cosas, en el problema de la pérdida de autonomía en el ejercicio de poderes de parte de Estados y de la Comunidad Europea.

El segundo bloque tuvo como objeto **LA INCIDENCIA DE LA AGENDA 2000 EN EL DERECHO AGRARIO INTERNO Y ESTRATEGIAS DE FUTURO**.

La intervención del primer ponente, el Dr. Luis Ortega Álvarez, Catedrático de Derecho administrativo de la

Universidad de Castilla-La Mancha, nos introdujo en la problemática de la "Pluralidad de fuentes, principio de subsidiariedad y competencias autonómicas en materia de agricultura", haciendo hincapié tanto en el sistema de fuentes del ordenamiento jurídico en sus distintos niveles, como en el principio consagrado en nuestra C.E. de traspaso de poderes y competencias estatales hacia instancias comunitarias, Comunidades Autónomas, e incluso Entes Locales; asimismo, respecto al principio de subsidiariedad, defendió el criterio de funcionalidad, en cuya virtud debe actuar la instancia más adecuada para la consecución de los fines pretendidos. Por último hizo alusión a las competencias agrícolas en la U.E.

El Dr. Agustín Luna Serrano, Catedrático de Derecho civil de la Universidad de Barcelona y Presidente del Comité Europeo de Derecho Rural, fue el encargado de presentar la segunda ponencia de este bloque, titulada "La tutela del territorio y su función como elemento de la empresa agraria". En la misma desarrolló la idea de la tutela del territorio en cuanto ámbito potencial propio de la actividad económica agraria, y de la base territorial de la empresa mediante el acondicionamiento para la racionalización de su explotación agraria. Propuso la necesaria inclusión de la base territorial de la explotación agraria en el medio rural, así como la consideración del territorio como elemento de la empresa agraria.

Tras estas dos ponencias correspondió el turno a la presentación de comunicaciones. Dos de los integrantes de la Sección de Agrario del ICAV intervinieron en la exposición de sus trabajos.

En primer lugar actuó D. Jaime Aparicio Grau, quien defendió su comunicación titulada "Aspectos jurídicos del Espacio rural", en la que puso de relieve la importancia del espacio rural en la sociedad industrializada en la que nos desenvolvemos, y la idea de que el derecho y las políticas agrarias han de dirigirse hacia la potenciación del desarrollo de la vida rural y su mantenimiento en las zonas más abandonadas, el incremento de la agricultura multifuncional, así como el incremento de las rentas agrarias de ciertas zonas. Después de analizar el concepto de espacio rural, su crisis actual, y perspectivas de futuro, concluyó que en nuestro derecho no hay una noción global de espacio rural omnicomprensiva de todos sus caracteres; citó el abandono de las actividades agrarias tradicionales como origen de la despoblación del medio rural; y que el futuro del medio rural pasa por la consideración de la función medioambiental del mismo.

En segundo término intervino D^a. Francisca Ramón Fernández, presentando su comunicación "La costumbre como fuente del Derecho civil valenciano: especialidades en materia agraria". En este trabajo se reflejan las conclusiones fruto de la investigación llevada a cabo en el seno de la Comisión Compiladora y Redactora de los usos y costumbres del Derecho civil valenciano, bajo la dirección del Diputado Noveno del ICAV D. Luis Miguel Higuera Luján. Se destacó la importancia de la costumbre como fuente de desarrollo de un Derecho civil valenciano, cuyos claros ejemplos, entre otros, son la venta a ojo de naranja o "per alfarrassar", modalidad de venta que refleja el peculiar sistema de la conclusión y de la propiedad, lo que supone una excepción del artículo 1.095 del Código civil, y la atención al uso y costumbre del lugar a la hora de incurrir en mora el comprador en el supuesto de la venta de naranja "a peso". De otro lado, se analizó la costumbre y los aprovechamientos pesqueros en la Albufera de Valencia. Hay que destacar que esta cuestión ha sido ampliamente desarrollada por su autora en el Accésit de los Premios "Facultad de Derecho de Valencia" para los mejores trabajos de investigación jurídica 1998.

La tercera ponencia, prevista para la segunda jornada del Congreso, fue expuesta por el Dr. Carlos Vattier Fuenzalida, Catedrático de Derecho civil de la Universidad de Burgos, quien reflexionó acerca del "papel de las políticas de desarrollo rural". Pasó revista a las medidas recogidas en el ya citado Reglamento 1257/99 CE, norma que calificó como el "Código Agrario de siglo XXI", diferenciando entre medidas de cariz más bien económico (que denominó agraristas) y medidas de tipo social

(llamadas ruralistas). Citó el R.D. 2067/1999, de 30 de diciembre, por el que se recibe en el ordenamiento interno el Reglamento europeo, criticándolo al no contemplar los objetivos de desarrollo rural previstos en el referido Reglamento comunitario. Estudió el criterio comunitario de la "explotación agraria económicamente viable", necesario para percibir ayudas de la U.E., y sus incidencias en el contenido de la Ley de 1995 de modernización de explotaciones agrarias, refiriéndose finalmente a la modulación de las ayudas europeas, y su posible reducción hasta un 25%.

Posteriormente se celebró una mesa redonda con representantes de los sindicatos agrarios UPA, COAG, y ASAJA, para debatir "la aportación de la modulación al apoyo selectivo".

El Vicepresidente de la Sección de Agrario, Dr. Luis Amat Escandell, participó con la comunicación "La reforma de la PAC y las nuevas orientaciones al desarrollo rural. Ayudas a la comercialización e industrialización de los productos agrarios". Trató en primer lugar las nuevas orientaciones de la PAC, y analizó los factores externos e internos que obligaron a la Comisión a reformar dicha política comunitaria ante las nuevas corrientes neoliberales que circulan en los mercados agrarios mundiales. Frente a los retos planteados, la PAC se ha propuesto una serie de objetivos, y entre ellos, la potenciación del medio ambiente, la seguridad alimentaria, la libre circulación de mercancías, la búsqueda de la simplificación de la legislación, y la garantía de la competitividad de las empresas. También analizó la nueva tendencia hacia un desarrollo rural sostenible, integrada en el contexto económico y social más amplio de las zonas rurales, finalizando su trabajo con la exposición de las ayudas a la mejora de la transformación y comercialización de productos agrícolas contempladas en el Reglamento CE 1257/99, centrándose en los objetivos perseguidos con dichas ayudas, el procedimiento de concesión y los beneficiarios finales.

Por su parte la Profesora Dra. Desamparados Llobart Bosch colaboró con su aportación al Congreso de una comunicación titulada "La legislación alimentaria de la U.E. y la libre circulación de productos agroalimentarios". En primer lugar, realizó un breve análisis histórico de las iniciativas comunitarias en el citado campo, para insistir después en el estado actual de la legislación y los principios que definen la política alimentaria de la U.E. En segundo término, se planteó la puesta en marcha del mercado interior europeo, en base al principio de la libre circulación de mercancías, así como los límites a dicha libertad de circulación de productos agroalimentarios.

Otro de los miembros de la citada Sección de Agrario, el Dr. Pablo Amat Llobart, participó en el Congreso aportando su comunicación titulada "La orientación ambientalista de la política comunitaria de desarrollo rural: del Tratado de Roma de 1957 al Reglamento C.E. n° 1257/1999 del Consejo, de 17 de mayo de 1999". En la primera parte de este trabajo, efectuó un breve recorrido por los antecedentes jurídicos y actuaciones comunitarias en materia de política de desarrollo rural, atendiendo al nacimiento de la orientación proteccionista del medio ambiente en relación con las políticas de naturaleza agraria, así como su evolución posterior a lo largo de la segunda mitad de este siglo. También abundó en el contenido de la Agenda 2000, sobre todo en lo relativo a las nuevas propuestas de reforma para compatibilizar el desarrollo rural con la protección del medio ambiente. La segunda parte del trabajo abordó el análisis de una de las actuaciones legislativas en que se ha plasmado la propuesta de la Agenda 2000: el Reglamento 1257/99 del Consejo Europeo. Así el autor incidió en los aspectos donde se pone de manifiesto la integración de la política ambiental de la U.E. en la nueva política de desarrollo rural, comentando los artículos del Reglamento en que los principios, objetivos u otros aspectos regulados aparecen recubiertos por el manto de la protección al medio ambiente, la naturaleza o los paisajes.

El tercer bloque se centró en EL IMPACTO DE LA AGENDA 2000 EN LA AGRICULTURA DE CASTILLA-LA MANCHA.

La primera ponencia de este bloque final se tituló "La

Organización Común del mercado del Vino", y fue defendida por el Dr. Miguel Olmeda Fernández, Catedrático de Economía Agraria de la Universidad de Castilla-La Mancha, y por el Dr. Pedro de Pablo Contreras, Catedrático de Derecho civil de la Universidad de La Rioja.

El Dr. Olmeda sugirió en su exposición, por una parte, la necesidad de una reestructuración varietal de los viñedos, junto con la mejora de las prácticas de cultivo, entre las que incluyó el riego por goteo en ciertas explotaciones; por otra, el reajuste de la oferta de vinos en armonía con los segmentos del mercado, y la defensa de las denominaciones de origen de vinos regionales.

Y el Dr. de Pablo Contreras, incidió en los derechos de plantación de viñedo y su tráfico jurídico privado, exponiendo la normativa comunitaria e interna sobre tales derechos de plantación, y la facultad de plantar viñedo como contenido de la titularidad jurídica-privada de la explotación vitícola.

La última ponencia del Congreso, corrió a cargo de D. Javier García Martín, Director General de Producción Agraria de la Consejería de Agricultura y Medio Ambiente de Castilla-La Mancha, y versó sobre las "perspectivas de futuro para la agricultura y el mundo rural en Castilla-La Mancha".

En la Sesión de Clausura de este VIII Congreso Nacional de Derecho Agrario, tuvimos el privilegio de contar con la presencia del Dr. Diego Espín Cánovas, Catedrático de Derecho civil de la Universidad Complutense de Madrid, quien realizó una semblanza en homenaje a la figura y obra de D. Fermín Caballero, representante del pensamiento jurídico agrario español en el siglo XIX.

MEDIOS PARA EVITAR LOS EFECTOS NEGATIVOS DE LA AGENDA 2000

ESTHER MUÑOZ ESPADA
Profesora Derecho. Universidad Valladolid

El periodo entre 1960 y 1990 se caracterizó en la mayoría de los países desarrollados por un incremento de la producción; en un ambiente proteccionista y dirigido hacia dentro los agricultores fueron subvencionados percibiendo altos precios garantizados que incentivaron aún más la intensificación.

Los nuevos paradigmas macroeconómicos, por el contrario, minimizan el papel de los Gobiernos en la dirección de la economía, la ascendencia de los mercados y la liberalización comercial reducen de forma significativa la capacidad del Estado para controlar su propio bienestar económico.

Con la inclusión del comercio agrario en la Organización Mundial del Comercio (OMC) se altera sobre todo la flexibilidad de los Estados Miembros en la elección de instrumentos de política interna y su aplicación. El Acuerdo de Marrakech de 1994 puso a la agricultura bajo las reglas de la OMC; colocada bajo los sectores comprendidos por la nueva Organización la agricultura se internacionaliza de tal manera que ninguna cuestión de importancia que le afecte puede ya plantearse mas que a nivel mundial (Ballarín Marcial). En consecuencia, la agricultura y el mundo se encuentran ligados a esa idea de globalización.

La globalización obliga a avanzar en la liberación general de los intercambios agroalimentarios, reduciendo paulatinamente el proteccionismo.

El nuevo hecho es el de la internacionalización de la regulación de la agricultura. Ni siquiera Bruselas ya es libre, sino que ha de moverse en el marco señalado por los Acuerdos de Marrakech, lo que obliga más que nunca a tener en cuenta la evolución de los mercados internacionales.

En este contexto se mueve la Agenda 2000 y ha de responder a los nuevos planteamientos y desafíos presentados por el nuevo orden económico. La Unión Europea en el Documento Comunicación de la Comisión llamado Agenda 2000 destaca el papel multifuncional de la agricultura, reconociendo que su vocación esencial es contribuir a garantizar la seguridad de suministro en Europa en lo que se refiere a la alimentación de la población y por otra parte, reconoce que la Unión tiene que desempeñar un papel esencial en el combate contra el hambre en el mundo y debe dar pruebas de solidaridad y generosidad con los que sufren gravemente mal nutrición. También señala entre sus funciones el mantenimiento del paisaje y del espacio rural, cumpliendo con la prestación de un servicio público en este sector, un papel específico e insustituible en cuanto a la protección del medio ambiente natural y en relación con ello, en la satisfacción del consumidor en lo que se refiere a la calidad y seguridad alimentaria; asimismo, la agricultura es

un factor importante de desarrollo de las regiones rurales y es pues esencial garantizar la supervivencia de actividades agrícolas en todas ellas, la agricultura es el motor para dinamizar las regiones rurales... En general, la Agenda 2000 se ve inmersa en el proceso de mundialización y liberalización de los mercados y de los intercambios, aunque más bien se debate entre la liberalización y el mantenimiento de la preferencia comunitaria optando finalmente por una protección rebajada.

La nueva Ley de Orientación Agraria francesa de 9 de julio de 1999 diseña un modelo que contrarrestaría de forma muy eficiente los efectos negativos del reduccionismo de la protección y de la rebaja de las ayudas a que conduce este nuevo contexto económico.

Es la figura del *contrat territorial d'exploitation*, precisamente innovación emblemática de esta Ley, desarrollado por el Decreto nº 99-874, de 13 de octubre de 1999 (JO 15 oct. 1999, p. 15437).

"Toda persona física o jurídica que ejerza una actividad agraria () puede suscribir con la autoridad administrativa un contrato territorial de explotación que comporta un conjunto de compromisos sobre las orientaciones de la producción de la explotación, el empleo y sus aspectos sociales, la contribución de la actividad de la explotación a la defensa de los recursos naturales, a la ocupación del espacio o a la realización de acciones de interés general y al desarrollo de proyectos colectivos de producción agraria.

El contrato territorial de explotación tiene por objetivo incitar a las explotaciones agrarias a desarrollar un proyecto económico global que integre las funciones de la agricultura mencionadas (en el art. 1 de la Ley).

Se refiere al conjunto de la actividad agraria. Define la naturaleza y las modalidades de las prestaciones del Estado y las obligaciones del agricultor como contrapartida. SE concluye sin perjuicio de los derechos de terceros.

De este modo, a través de un simple contrato se garantiza la ejecución de una serie de medidas de política agraria que son desarrolladas por los agricultores a cambio de la cooperación financiera del Estado, reequilibrando y dando coherencia al conjunto de las ayudas existentes que quedarían reunificadas.

El Estado se asegura el cumplimiento de la aplicación de las nuevas finalidades y medidas de política agraria, y los agricultores, como contrapartida de sus aceptación, se benefician de la permanencia de la ayuda acordada.

Es decir, la contractualización puede ser el mecanismo más eminente y destacado para organizar los fines de la agricul-

tura. La política agraria puede seguir reorientada a través de una aproximación al ámbito contractual, como forma más responsable o más transparente de gestión de una política pública, aunque sea una modalidad ya antigua en el mundo agrario, como reconoce C. Pivot.

De esta forma, este tipo de instrumentos pudieran servir también ahora para desvanecer las dudas y las sombras que amenazan a los agricultores con la nueva orientación internacional dada a la agricultura o la dirección tomada por la Agenda 2000, contrarrestando sus posibles efectos negativos, como la pérdida de tejido empresarial, disminución de poder adquisitivo, dificultad de mercados altamente competitivos, o la necesidad de reformar sus estructuras.

El interés del Contrato Territorial de Explotación se evidencia al representar el punto de convergencia donde se engarzan las diversas facetas asignadas a la actividad agraria, en forma de compromisos ofrecidos y asumidos por el empresario agrario, en el marco del panorama general de objetivos promovidos por la Administración, que compromete su ayuda financiera de acuerdo con el esquema prefijado por los contratos-tipo elaborados para cada zona pero que dejan margen a discutir y tomar en cuenta los proyectos particulares presentados por el agricultor.

En consecuencia, los contratos territoriales de explotación son concebidos como instrumentos jurídicos destinados a poner en práctica la política pública para un desarrollo sostenible de la agricultura.

Por ello todos los agricultores tienen la vocación y la facultad de concluir un contrato de este tipo a condición de que su explotación respete las disposiciones legales y reglamentarias relativas al control de las estructuras de explotaciones agrarias y las relativas a la superficie mínima de instalación.

El contrato va a definir la naturaleza y las modalidades de las prestaciones del Estado y por otro lado, las obligaciones que asume el agricultor. Y por lo que se refiere al objeto del contrato se inspira en los contratos-tipo elaborados a partir de las orientaciones definidas por el Ministerio de Agricultura y la dirección dada por el Consejo superior de orientación y coordinación de economía agraria y alimentaria. Lo que no significa que sean puros contratos de adhesión -advirtió Collart Dutilleul a quien seguimos en esta exposición-. El contenido concreto de cada CTE teóricamente al menos puede ser discutido por cada agricultor adaptándolo a su propio proyecto particular: cada agricultor tiene la posibilidad de asumir obligaciones más o menos individualizadas según la región en la que se encuentre y el proyecto económico de su explotación. Pero también teniendo claro que la individualización de los CTE está sometida al cumplimiento de los objetivos principales de interés general, y la necesidad de responder al principio de multifuncionalidad. Con carácter general, las obligaciones o compromisos asumidos por el agricultor han de girar en torno a dos objetivos: gestión del territorio y gestión socio-económica. Dos finalidades que coinciden con los objetivos asignados a la política agraria en el artículo primero de la Ley de Orientación agraria francesa.

La preferencia por este método en la consecución de los objetivos marcados por la Ley, que traduce la preocupación del legislador de asociar a los particulares a un objetivo de interés general, presenta dos grandes ventajas: la contractualización permite concretar la convergencia de intereses generales del Estado y los intereses financieros de los agricultores; y de otro lado, la técnica contractual asegura al agricultor la permanencia de la ayuda económica al menos mientras dure el contrato.

No pueden negarse sus ventajas y la utilidad del legislador inaugurando una lógica nueva que asegura el cumplimiento de sus objetivos y el cumplimiento de una determinada política, aunque han de tenerse en cuenta todas las implicaciones, como dice Loverflec.

Teniendo en cuenta esto podría valorarse ahora la conveniencia de adoptar tales fórmulas o modalidades semejantes para clarificar el futuro económico de los agricultores eliminando las incertidumbres que plantean los últimos docu-

mentos comunitarios e internacionales en materia de economía agraria, contrarrestando sus efectos negativos y dando seguridad a las nuevas relaciones que hayan de adoptarse por parte de los agricultores. De esta manera, declara C. Pivot, la práctica contractual en la agricultura parece haberse pasado ya de ser una lógica de sustitución de los mercados a fin de limitar los riesgos y los costes de transacción a una lógica de organización de los operadores del mundo rural con el objetivo de reagrupar sus fuerzas cada vez más concurrenciales y exigentes. El contrato se convierte en uno de los fundamentos de la organización colectiva para garantizar la supervivencia y la autonomía del mayor número posible de productores.

BIBLIOGRAFIA

BALLARIN MARCIAL, A., "Conclusiones de futuro: la conferencia ministerial de Seattle", Revista de Derecho Agrario y alimentario, julio-diciembre de 1999, ps. 101 y ss.

- "La agricultura del futuro", Revista de Derecho agrario y alimentario, enero-junio de 1998, ps. 48 y ss.

- Reacciones a propósito de la Agenda 2000 y del Euro", ib., ps. 83 y ss.

- "Evolución de la agricultura hacia su modernización y globalización", ib., ps. 87 y ss.

COLLART-DUTILLEUL, F., "Les contrats territoriaux d'exploitation", Revue de Droit rural, nº 274, 1999, ps. 344 y ss.

COSTATO, L., "Prime considerazioni sulla riforma della PAC del 1999", Rivista diritto agrario, abril-junio de 1999, ps. 206 y ss.

COSTATO, L. - CASADEI, E., "Il diritto agrario nell'anno 2000", Rivista diritto agrario, enero-marzo, 2000, ps. 3 y ss.

DE LA CUESTA SAENZ, J.M., Técnicas de administración contractual en el desarrollo rural, Conferencia impartida en las V Jornadas de derecho agrario de la Universidad de la Rioja sobre El Derecho agrario y los nuevos horizontes en el desarrollo rural, octubre del 2000.

DIAZ MIER, M.A., Del GATT a la organización mundial del comercio, Madrid, 1996.

ESPOSITO, C.D., La organización mundial del comercio y los particulares, Madrid, 1999.

LORVELLEC, L., "Principaux aspects de la loi d'orientation agricole", La Semaine Juridique, nº 26, 1999, ps. 1225 y ss.

Mc. CALLA, A., "Tendencias agrarias mundiales en el siglo XXI", Revista de Derecho agrario y alimentario, enero-junio de 1999, ps. 85 y ss.

MARTINEZ GONZALEZ-TABLAS, A., Economía política de la globalización, Barcelona, 2000.

PIVOT, C., "La contractualisation en agriculture et son évolution", Revue de Droit Rural, nº 270, ps. 77 y ss.

VVAA, Operación Jovellanos, Propuestas de reforma para la agricultura española, Consejo General del Notariado y Ministerio de Agricultura, Pesca y Alimentación, Madrid, 2000.

LA ORIENTACION AMBIENTALISTA DE LA POLITICA COMU- NITARIA DE DESA- RROLLO RURAL: DEL TRATADO DE ROMA DE 1957 AL REGLAMENTO C.E. Nº 1257/1999 DEL CONSEJO, DE 17 DE MAYO DE 1999

INDICE:

1. INTRODUCCION.
2. ANTECEDENTES JURIDICOS. EL CAMINO HACIA UNA POLITICA DE DESARROLLO RURAL RESPETUOSA CON EL MEDIO AMBIENTE.
3. LA AGENDA 2000: NUEVAS PROPUESTAS PARA COMPATIBILIZAR EL DESARROLLO RURAL CON LA PROTECCION DEL MEDIO AMBIENTE.
4. OBJETIVOS DE PROTECCION MEDIOAMBIENTAL EN LAS MEDIDAS DE DESARROLLO RURAL DEL REGLAMENTO 1257/1999.
- 4.1. El Título Primero del Reglamento 1257/1999.
- 4.2. El Título Segundo del Reglamento 1257/1999.

1. INTRODUCCION.

Resulta evidente cómo en las últimas décadas la llamada conciencia ambiental o ecológica ha ido penetrando lenta pero incansablemente en todos los ámbitos y sectores económicos, con mayor impetu si cabe en aquellos susceptibles de desencadenar impactos nocivos para la conservación del medio ambiente natural. Los objetivos perseguidos no se limitan al simple mantenimiento del medio ambiente para el disfrute de los actuales pobladores del planeta, sino que se plantea la finalidad de protegerlo y mejorarlo para que podamos llegar a las generaciones venideras un entorno físico y biológico con niveles de calidad aceptables.

Por lo que respecta al sector agrícola en el ámbito europeo, en seguida abordaremos los precedentes donde se gestaron las primeras iniciativas proteccionistas del medio ambiente enmarcadas en el núcleo de determinadas políticas de la hoy Unión Europea. En este momento sólo pretendemos exponer algunas ideas introductorias a la temática que centra el presente trabajo.

ALEX F. MC. CALLA¹ al plantearse los desafíos a los que se enfrenta la agricultura y el sector rural en el siglo XXI,

Dr. PABLO AMAT LLOMBART
Profesor Asociado del Área de Derecho Civil
E.T.S.I.A. Universidad Politécnica de Valencia

ha señalado que, entre otros, el factor de las nuevas preocupaciones en relación al medio ambiente y la gestión de los recursos naturales va a influir enormemente en cómo evolucionará la agricultura. Uno de tales desafíos, que destacamos ahora por resultarnos de máximo interés, alude a la necesaria "gestión sostenible de los recursos naturales".

En efecto, a la vista de que el sector agrícola utiliza la mayor parte de la superficie arable del mundo y posee vínculos estrechos con buena parte del suelo forestal, el citado autor sostiene que dicho desafío debe suponer la creación de un "conjunto de tecnologías, incentivos y políticas que inciten a los pequeños agricultores a querer prestar atención a la responsabilidad a largo plazo sobre los recursos naturales que gestionan".

A tal efecto MC. CALLA considera que "la cuestión de mejorar la gestión de los recursos naturales está ligada íntimamente a la mejora de la productividad y rentabilidad de los agricultores a pequeña escala en los países en desarrollo". Así pues, en la terminología del autor, surge un nuevo "desafío" consistente en "mejorar el bienestar de los agricultores", con lo que obtendremos "el beneficio adicional de incentivar a los agricultores para que sean administradores más efectivos de los recursos naturales del mundo"².

Tales razonamientos no hacen sino confirmar las modernas orientaciones de la política agrícola común, como la de integrar en el ámbito del desarrollo rural las iniciativas proteccionistas del medio ambiente, o la de reforzar las funciones medioambientales de la agricultura y por extensión de las zonas rurales.

Coincide con este planteamiento BALLARIN MARCIAL³, cuando de manera descriptiva se refiere a la agricultura tildada de "moderna", que será aquella que, además de producir, sostenga la fertilidad de la tierra e incluso sirva al medio ambiente porque resulte protegido el paisaje que en toda Europa ha sido la obra de generaciones de agricultores, y también el medio, ya

que los árboles serán el principal elemento en la lucha contra las emisiones de carbono. Gracias a la agricultura —insiste— se mantendrá ese mínimo de población en el campo que resulta imprescindible para cuidar del medio.

Nos encontramos pues ante el nacimiento de una nueva función atribuida a la agricultura, no prevista en su actual magnitud a los inicios de la CEE, pero que como veremos gana cada vez mayor fuerza a nivel institucional y jurídico, así como a nivel nacional y comunitario.

En este sentido, el propio BALLARIN ha afirmado que "las ideas de modernización de la agricultura y desarrollo rural, dando a éste una triple función económica, medioambiental y social, son las que presiden la visión presente de estos ámbitos". También sostiene que "la agricultura multifuncional es imprescindible para proteger el medio ambiente, la biodiversidad, la fauna y la flora, lo que exige una población mínima que ocupe el territorio y actividades diversificadas de los agricultores hacia el cuidado de los recursos naturales y del ambiente"⁴.

Nos encontramos pues en presencia del camino abierto hacia la definitiva consolidación de la figura del agricultor moderno en su papel de "guardián de la naturaleza". Esta función ambientalista se sustenta en los pilares del desarrollo rural, que debe proporcionar incentivos a la población del campo capaces de persuadirla de mantener habitado el medio rural (mejoras sociales, elevación del nivel de renta...), e incentivos a la utilización de sistemas productivos agrarios que no agredan a la naturaleza donde se asientan las explotaciones. Sería un error desaprovechar la coyuntura y desatender la candente problemática de la conservación ambiental. Nuestro medio ambiente rural está en juego.

2. ANTECEDENTES JURIDICOS. EL CAMINO HACIA UNA POLITICA DE DESARROLLO RURAL RESPETUOSA CON EL MEDIO AMBIENTE.

Del detenido estudio del propio Reglamento comunitario 1257/1999, —que centrará posteriormente nuestro interés—, se puede entresacar una breve alusión a los precedentes de naturaleza política y legislativa sobre los cuales reposa la nueva normativa de ayudas al desarrollo rural introducida por el mismo.

En efecto, en su Considerando cuarto recuerda que "ya en 1972 se introdujeron en la política agrícola común medidas de ayuda para la mejora de las estructuras agrarias", admitiendo "que durante casi dos décadas se ha intentado integrar la política estructural agrícola en el contexto económico y social más amplio de las zonas rurales".

Ese mismo Considerando, in fine, contiene un planteamiento que reviste particular interés para nuestro trabajo, al entender que "la reforma de la política en 1992 acentuó la vertiente medioambiental de la agricultura, en su calidad de mayor usuario de la tierra". En tal sentido, y con carácter previo al análisis más pormenorizado del Reglamento 1257/1999, nos parece necesario e interesante remontarnos en este apartado, —con la extensión adecuada al propósito de este estudio—, a las primeras iniciativas comunitarias donde tuvo origen el nacimiento de la orientación proteccionista del medio ambiente natural en su relación con las políticas y actuaciones de naturaleza agraria, así como su evolución posterior a lo largo de la segunda mitad de este siglo.

No podemos encontrar en el originario Tratado de Roma de 1957 referencias directas a los aspectos medioambientales de la agricultura, y mucho menos todavía a la cuestión de la agricultura como protectora de la naturaleza en el moderno sentido del término "agroambiental".

Ello no obstante, si ponemos en práctica una interpretación amplia del antiguo artículo 39 del Tratado (hoy artículo 33), que como es bien sabido recoge los objetivos de la política agrícola común (en adelante PAC), podemos entresacar ciertas alusiones a la función ecológico-ambientalista de la agricultura.

Así en la letra a) del artículo 39.1 se recoge el objetivo de "asegurar el desarrollo racional de la producción agrícola". Bajo dicha visión no es difícil pensar que la idea de "desarrollo racional" entroncaba directamente con lo que modernamente se

entiende por "desarrollo sostenible de la agricultura", en el sentido de prácticas productivas y económicas respetuosas con el medio físico natural donde se desarrollan. También la letra a) del número 2 del citado artículo 39 establece que para la elaboración de la PAC se deberá tener en cuenta "las desigualdades estructurales y naturales entre las distintas regiones agrícolas", de modo que ya se preveía una diferenciación de tratamiento (traducida en ayudas) para las regiones de montaña o desfavorecidas en las que fuera conveniente el mantenimiento de la actividad productiva agraria.

Quizás —como indica DELGADO DE MIGUEL⁵— las primeras referencias al Medio Ambiente las encontremos en las Directivas socioestructurales de 1972, enmarcadas en las propuestas del Plan Mansholt de reforma de estructuras agrarias comunitarias. Dicha normativa iba encaminada a la modernización de las explotaciones agrarias, así como a proveer de ayudas a las zonas de montaña y a las regiones desfavorecidas (Directivas 159, 160 y 161 de 1972). Pues bien, uno de los fines que parece esbozarse en las mismas era el de conseguir el mantenimiento de prácticas agrarias que favorecieran la conservación del paisaje y el medio ambiente.

Pocos años después entró en vigor la Directiva 268/1975, de 28 de abril, reguladora de las zonas de montaña y otras zonas desfavorecidas, en cuyo Considerando 15 defiende "la necesidad de conservar el espacio natural". También en su artículo 3 se estima necesario mantener la actividad agrícola en dichas zonas "con el fin de asegurar la conservación del medio, el mantenimiento del espacio natural..., en especial por razones de protección contra la erosión".

La siguiente etapa no se inicia hasta el año 1985, fecha en la que entra en vigor el Reglamento 797/85, de 12 de marzo, que aborda la materia de modernización y la creación de las llamadas "zonas sensibles". En él se establecieron ayudas a las inversiones en explotaciones agrarias con vistas a la "protección y mejora del medio ambiente", así como en provecho de las "zonas sensibles desde el punto de vista del medio ambiente".

El periodo que sigue al Reglamento 797/85 se caracteriza por la progresiva preparación de lo que iba a suponer la reforma Mc. Sharry de la PAC de 1992. A los fines que perseguimos, interesa destacar al menos dos documentos elaborados por la Comisión, donde se reafirman las bases de una política específica de carácter ambiental referida a la agricultura. Por una parte, el documento "Perspectivas de porvenir de la PAC" (también llamado Libro Verde de la Comisión), que pretende perfilar el papel de la agricultura para la protección del Medio Ambiente. Y por otra el documento "Un porvenir para la agricultura", donde se exponen nuevas orientaciones para la reforma de la PAC, entre las que destaca la incorporación de primas para la protección del medio ambiente, y las medidas de reforestación de las superficies boscosas de Europa sobre la base de la retirada de tierras agrícolas para el cultivo.

El comentado Reglamento de 1985 fue sustituido en 1991 por el Reglamento 2328/1991, de 15 de julio, relativo a la mejora de la eficacia de las estructuras agrarias. En su artículo 1 se exponen los objetivos que persigue la nueva norma, entre los cuales destacamos el número 4º, en cuya virtud se pretende "contribuir a la protección del medio ambiente y al mantenimiento del espacio rural, incluida la conservación duradera de los recursos naturales de la agricultura".

Es fácil advertir que lo que actualmente se puede denominar política "agroambiental" o de protección del medio ambiente desde el punto de vista de la agricultura, era hasta la fecha poco más que una utópica intención o desideratum, pues a pesar de los esfuerzos llevados a cabo, estos eran parciales, dispersos, careciendo de toda uniformidad, además de la falta de una concienciación seria que promoviera la utilización de los medios productivos agrarios bajo una nueva visión realmente ambientalista.

Pronto dicha situación iba a cambiar de forma sustancial. En efecto, se ha señalado que es a partir del Reglamento 2328/1991 cuando se aborda ya profundamente y con aplicación de medidas concretas la necesaria vinculación del régimen de

estructuras agrarias al medio ambiente, y que es a partir del mismo cuando puede ya deducirse la existencia de una política de Medio Ambiente en el marco de la PAC⁸.

La reforma de la PAC de 1992, abanderada por el entonces Comisario de Agricultura Mr. Sharry, se propone entre otros el objetivo dirigido a la protección y conservación medioambientales, basado en ayudas a los agricultores que opten por métodos de producción no contaminantes y ayudas a la conservación de los recursos naturales. Para alcanzar tales fines se dictaron diversas medidas complementarias o de acompañamiento a la reforma de la PAC, como el Reglamento 2078/1992, de 30 de junio, sobre métodos de producción agraria compatibles con las exigencias de protección del medio ambiente y la conservación del espacio natural (medidas agroambientales), o el Reglamento 2080/1992, de 30 de junio sobre ayudas a las medidas forestales en la agricultura (reforestación de tierras agrarias).

Tras la aprobación el 7 de febrero de 1992 del Tratado de la Unión Europea (T.U.E.) de Maastricht, no se produce sino una consolidación de las tendencias recientemente incorporadas al acervo comunitario. Como afirma BALLARIN MARCIAL el Tratado "hizo de la protección del medio ambiente una auténtica política comunitaria", bajo la segura influencia de la Conferencia de Río de Janeiro celebrada en julio del mismo año. Pero además se consolida el convencimiento de que esta nueva política europea del medio ambiente, para ser completamente eficaz, debía integrarse entre las demás políticas de la comunidad, y entre ellas la PAC.

A mayor abundamiento, LLOMBART BOSCH¹⁰ ha señalado que es a partir del T.U.E. cuando se ha potenciado en la política de reforma de estructuras la idea del "desarrollo rural", donde se incluyen las bases para la potenciación de una agricultura más ecológica, más unida a su medio natural. La nota que predomina en el desarrollo rural es la de "desarrollo sostenible", concepto básico que debe presidir las relaciones entre ecología y economía.

Posteriormente a la puesta en marcha de la reforma de la PAC de 1992, varios son los documentos y actuaciones en que se pone de manifiesto esa progresiva integración de la visión ambientalista en la política de reforma y desarrollo de la agricultura y el mundo rural¹¹.

En primer lugar, la Carta Europea del Espacio Rural, de 17 de febrero de 1995, comienza señalando que lo característico del espacio rural es el predominio de la actividad agrícola en la ocupación del territorio, para destacar después la importancia de la función ecológica del espacio rural, donde se deberá promover el desarrollo sostenible de las actividades tradicionales (agricultura, silvicultura), así como asegurar que el medio natural sea preservado. Se reconoce igualmente "un papel destacado del agricultor en la función de ocupación y de mantenimiento del espacio rural".

En segundo lugar, el Informe sobre la política rural europea emitido por la Comisión de Agricultura y Desarrollo Rural del Parlamento Europeo, de 4 de octubre de 1996. En dicho informe se plantean los elementos de la nueva política rural, entre los que destaca el de fomentar entre los agricultores el mantenimiento de un ambiente rural atractivo, diverso y ecológicamente rico, desde el punto de vista de la sostenibilidad ambiental. Propone como condición previa elemental la reforma de la PAC, basada en la reducción de los gastos del FEOGA en medidas reguladoras del mercado, para utilizar la financiación liberada en fomentar el desarrollo económico de las zonas rurales y una agricultura respetuosa del medio ambiente. Como veremos más adelante, tales objetivos de política de desarrollo rural han visto llevada a la práctica su propuesta a la luz del Reglamento del Consejo 1257/1999 que analizaremos en el último apartado del trabajo.

Así pues, entre los objetivos de la reforma planteada por el informe del Parlamento Europeo se halla el de la distribución de ayudas en función de la defensa del medio ambiente, y la reinstalación del agricultor en su papel de guardián de la naturaleza.

En tercer lugar no debemos perder de vista la Declaración

de Cork de 11 de noviembre de 1996, donde se establecen diez puntos que a juicio de la Comisión debe seguir el programa de desarrollo rural de la Unión Europea. A los fines perseguidos en este estudio, —que no son otros que sacar a la luz esa intrínseca relación entre la protección del medio ambiente y la moderna política de desarrollo rural—, nos interesa destacar entre los diez puntos que defiende la Declaración final de Cork, únicamente los siguientes aspectos:

a) Preferencia rural: una parte creciente de los recursos disponibles debe ser empleada para promover el desarrollo rural y asegurar los aspectos medioambientales.

b) Planteamiento integrador: la política de desarrollo debe incluir en un mismo marco político y legal, el desarrollo de la agricultura junto con el manejo de los recursos naturales y el refuerzo de las funciones medioambientales.

c) Diversificación: la multifuncionalidad de la agricultura debe hacer posible que los agricultores mejoren su nivel de renta y de calidad de vida, que les permita continuar habitando el medio rural y evitar así no sólo su despoblación, sino también la pérdida de valores medioambientales y de la biodiversidad.

d) Sostenibilidad: las políticas de desarrollo rural que sostengan la calidad y la amenidad de los paisajes rurales europeos (recursos naturales, diversidad e identidad cultural) ha de hacerse de modo que las generaciones actuales no perjudiquen las posibilidades para las futuras.

3. LA AGENDA 2000: NUEVAS PROPUESTAS PARA COMPATIBILIZAR EL DESARROLLO RURAL CON LA PROTECCIÓN DEL MEDIO AMBIENTE.

Por su esencial relevancia para el tema que estudiamos, y habida cuenta de la gran repercusión que ha supuesto su difusión, dedicamos un apartado independiente a la Comunicación elaborada por la Comisión Europea en Bruselas, el 15 de julio de 1997, bajo el título "Agenda 2000. Por una Unión más fuerte y más amplia", donde se contiene un análisis de las perspectivas generales de la evolución de la Unión Europea y de sus políticas más allá del cambio de siglo, sobre la base de una futura ampliación de los Estados miembros integrantes de la misma.

Centrándonos en lo que ahora ocupa nuestro interés, resulta de suma relevancia una aproximación al Capítulo Tercero contenido en la Parte Primera de la Agenda 2000, y dedicado en exclusiva a la Política Agrícola Común.

Dicho Capítulo Tercero se inicia con una breve alusión a la situación actual de las políticas de la PAC. En cuanto a lo que se refiere a la evolución de política comunitaria de desarrollo rural, tres ideas fundamentales son las que destacan. La primera alude a la tendencia ya histórica —iniciada hace más de dos décadas en 1972, como vimos en el apartado anterior— de procurar la integración de la política de estructuras agrarias en el contexto socioeconómico más amplio de las zonas rurales. La segunda recoge la vertiente medioambiental de la agricultura, que la reforma de la PAC de 1992 lanzó definitivamente al estrellato, con especial atención a las medidas de carácter agroambiental. La tercera, reconoce que la actual política rural de la U.E. se reduce a una simple yuxtaposición de la política de mercados, la política estructural y la política medioambiental¹².

Siguiendo el camino trazado por los más recientes informes y declaraciones sobre la materia, la Agenda 2000 vuelve a insistir una vez más en la necesaria consecución de la integración de las consideraciones sobre el medio ambiente en la concepción y aplicación de todas las políticas comunitarias pertinentes. De manera especial, y en directa referencia a las aspiraciones de la nueva PAC posterior a la reforma de 1992, se proclama como uno de sus principios generales el de procurar un mayor respeto por el medio ambiente. En tal sentido, y como concreción de dicha aspiración de carácter general, la Comisión propone, entre otros objetivos políticos de la PAC, la imprescindible "integración de los objetivos medioambientales", y "la ampliación que pueden y deben desempeñar los agricultores en la gestión de los recursos naturales y la conservación del paisaje"¹³.

Después de pasar revista al camino recorrido, así como

de presentar las expectativas de futuro que se plantean a medio plazo, la Comisión propone nuevas reformas concretas para la PAC.

Dirigimos nuestro interés hacia las medidas de política rural y de política agroambiental.

La reforma de la política rural, a juicio de la Comisión, tiene su punto de partida en las funciones medioambientales que las zonas rurales están llamadas a desempeñar, entendiendo que las nuevas necesidades medioambientales pueden suponer una oportunidad de desarrollo para la población agrícola de zonas deprimidas económicamente.

Destaca entre sus propuestas, la reorganización de los instrumentos de política rural, y en concreto el mantenimiento de las medidas complementarias de la reforma de 1992, financiadas por el FEOGA-Garantía, y la ampliación a programas de ayudas a las zonas menos favorecidas y a las zonas menos desarrolladas (las cuales normalmente se caracterizan por ser zonas de elevados valores naturales y ecológicos dignos de protección). Nos encontramos ante el antecedente más inmediato del Reglamento 1257/1999 de ayuda al desarrollo rural que a continuación analizaremos.

Por su parte, la reforma de la política agroambiental se apoya en el creciente papel de los instrumentos agroambientales, que pretenden la consecución de un doble objetivo: fomentar el desarrollo sostenible de las zonas rurales y responder a la creciente demanda de servicios ambientales; a tal fin se hace preciso reforzar y ampliar las medidas de conservación y mejora del medio ambiente.

Las propuestas que nos ofrece la Comisión se articulan en tres ámbitos:

a) Mayor integración de las cuestiones del medio ambiente en las organizaciones comunes de mercado. Para ello se pretende que los Estados miembros puedan supeditar los pagos directos al cumplimiento de diversas condiciones medioambientales.

b) Preservación de las zonas menos favorecidas de gran valor natural, por medio de ayudas al fomento de sistemas agrarios poco consumidores de fertilizantes.

c) Medidas agroambientales adaptadas a cada situación. Hay que exigir un esfuerzo extra a los agricultores que fomenten la agricultura ecológica, el mantenimiento de los hábitats seminaturales, los cercados tradicionales, la pervivencia de pastoreo alpino, la conservación de humedales, etc.

La crítica hacia estas propuestas de la Comisión podemos encontrarla en la opinión de BLASCO VIZCAINO, para quien "los instrumentos que se especifican en la Política Agroambiental son de una ambigüedad y falta de coherencia con las otras políticas que hacen sospechar la falta de rigor o las dificultades de aplicación". Además insiste en que "estas medidas no son nuevas; quizás el introducir criterios medioambientales condicionados a los pagos directos sea lo más interesante, aunque ya en las medidas de acompañamiento de la Reforma de 1992 aparecían como tales para recibir las ayudas"¹⁴.

No obstante las dificultades arriba manifestadas, para la efectiva consecución de todos los fines anteriormente expuestos, no hay que olvidar el imprescindible incremento de los recursos presupuestarios e incluso de los índices de cofinanciación que deberá acompañar a todos los programas y actuaciones en que se concreten las medidas y objetivos de tipo general.

4. OBJETIVOS DE PROTECCIÓN MEDIOAMBIENTAL EN LAS MEDIDAS DE DESARROLLO RURAL DEL REGLAMENTO 1257/1999.

A lo largo de este último apartado del trabajo nos proponemos analizar el contenido de las medidas de ayuda al desarrollo rural articuladas por la Unión Europea a través del tantas veces citado Reglamento 1257/99.

Pero nuestro análisis reviste la particularidad de incidir sustancialmente en aquellos aspectos donde se ponga de manifiesto la integración de la política ambiental de la Unión Europea en la nueva política de desarrollo rural. A tal fin,

procederemos a destacar y comentar los artículos del Reglamento en que los principios, objetivos u otros aspectos que se regulen aparezcan recubiertos por el manto de la protección al medio ambiente, la naturaleza o los paisajes, centrándonos para ello en los Títulos I y II del Reglamento.

4.1. El Título Primero del Reglamento 1257/1999.

Por lo que se refiere al Título I, que viene a fijar el "Ámbito y Objetivos" perseguidos con la regulación de las ayudas al desarrollo rural, en primer lugar resulta enormemente significativo el hecho de que ya en el artículo 1.1 se manifieste que el desarrollo rural en cuyo favor se establecen las ayudas comunitarias deba consistir en un "desarrollo rural sostenible"¹⁵.

Los términos "sostenibilidad" y "desarrollo sostenible" han hecho fortuna desde la Conferencia de Río de Janeiro de 1992, y se han convertido en abanderados de la protección medioambientalista. En tal sentido, el criterio de sostenibilidad de las políticas de desarrollo rural ya fue incorporado como uno de los puntos de la Declaración de Cork de 1996; igualmente la Agenda 2000, como ya hemos tenido oportunidad de comprobar, insiste en el necesario fomento del desarrollo sostenible de las zonas rurales, en alusión a la gama de funciones medioambientales que dichas zonas están llamadas a desempeñar.

En consecuencia, las medidas de desarrollo rural aparecen en este Reglamento desde el principio teñidas por el color verde de la protección medioambiental que les otorga el criterio de la sostenibilidad.

En segundo lugar, si comprobamos los once objetivos generales a que están afectos las ayudas comunitarias, y que vienen enumerados por el artículo 2, podemos concluir que tres de ellos persiguen sin lugar a dudas fines acusadamente ambientalistas:

—El objetivo tercero se traduce en procurar "el desarrollo sostenible de los bosques".

Resulta evidente la importancia de conservar la calidad y la cantidad de las superficies boscosas europeas, habida cuenta de los ecosistemas naturales y biológicos dignos de protección que hallan cobijo en ellas, sin dar pie a que tal protección obstaculice hasta el extremo el posible aprovechamiento que la silvicultura extraiga de los productos forestales. El justo equilibrio entre producción y conservación debe lograrse en este ámbito con todo rigor.

—El objetivo noveno persigue "el mantenimiento y fomento de sistemas agrícolas de bajos insumos".

En este sentido, la agricultura ecológica o biológica se configura, entre otras, como una práctica no agresiva con la naturaleza ni perjudicial para el medio ambiente. Su promoción debe incrementarse desde los ámbitos jurídicos e institucionales.

—El objetivo décimo persigue "la conservación y promoción de una naturaleza de alta calidad y de una agricultura sostenible que respete las exigencias medioambientales".

Resulta ser este un objetivo de alcance general, donde encuentra su máxima expresión la búsqueda de la integración de la política medioambiental de la U.E. en la política agrícola común, siguiendo el camino señalado por la Agenda 2000 al fijar los objetivos políticos de la futura PAC reformada.

4.2. El Título Segundo del Reglamento 1257/1999.

En este Título se contiene la enumeración y el régimen de las medidas de desarrollo rural, así como las ayudas previstas para su efectiva consecución. Aparece estructurado en nueve Capítulos, cada uno de los cuales se refiere a una tipología de medidas en particular.

A los efectos de sistematización de las distintas medidas de desarrollo rural previstas en el Reglamento, nos parece adecuado seguir la distinción básica propuesta recientemente por el Profesor VATTIER FUENZALIDA¹⁶, y que atiende a la siguiente subdivisión:

a) Por un lado, alude a las medidas agraristas, de tipo más bien económico o empresarial, en las que predomina un cariz productivista.

b) Por otro, las medidas ruralistas, donde queda patente

la protección del campo, de la naturaleza, siendo medidas de un porte más bien sociológico.

Tomando como punto de partida esta clasificación de naturaleza dualista, y con el fin de proceder a su adecuada aplicación a las medidas previstas por el Reglamento comunitario, a la vista del contenido de mismas, nos parece necesario añadir una tercera tipología intermedia entre las otras dos, compuesta por medidas de tipo mixto, en las que se manifiesta a la vez la doble vertiente del desarrollo rural: empresarial-productivista y medioambiental, pero sin que ninguna de las dos destaque lo suficiente como para identificarse plenamente con alguna de las dos primeras tipologías.

Ello no obstante, la anterior clasificación no es óbice para la localización de aspectos ambientalistas en todas las medidas previstas para el desarrollo rural por el Reglamento (incluso en las puramente agrarias-empresariales), si bien lo que varía es la intensidad y amplitud de unas medidas a otras.

A) Medidas de carácter predominantemente agraria.

—Siguiendo el orden de aparición de las medidas del Título Segundo, en primer lugar nos encontramos con el Capítulo I, relativo a las "Inversiones en las explotaciones agrarias".

Entre los objetivos previstos por las ayudas del artículo 4, observamos que en cuarto lugar se encuentra el de "proteger y mejorar el medio natural".

También en el artículo 5, donde se establecen los tres requisitos que deben cumplir las explotaciones agrarias para acceder a las ayudas, junto a las condiciones de viabilidad económica y de profesionalización, se exige una tercera condición medioambiental: "que se cumplan las normas mínimas en materia de medio ambiente, higiene y bienestar de los animales".

—El Capítulo II se refiere a la instalación de jóvenes agricultores, y de nuevo nos encontramos en el artículo 8.1.ii) con el requisito medioambiental exigido a la explotación en la que pretendan instalarse: "que se cumplan las normas mínimas en materia de medio ambiente, higiene y bienestar de los animales". Como vemos este condicionante medioambiental es comúnmente exigido a todas las explotaciones que opten a ayudas para la mejora y modernización empresarial.

—El Capítulo IV contiene el régimen aplicable al cese anticipado de la actividad agraria, y la única referencia directa a objetivos de política ambiental la hallamos en el artículo 10.1, que debe ser analizado e interpretado en relación con el 11.4.

En efecto, uno de los objetivos previstos para que se proceda a la concesión de ayudas al cese anticipado, es el de "dedicar tierras de interés agrario a usos no agrarios" (artículo 10.1).

La concreción del concepto de "uso no agrario" de tierras, nos la ofrece el artículo 11.4, donde se enumeran dos destinos para estas tierras en que deja de explotarse la agricultura: "la práctica de la silvicultura o la creación de reservas ecológicas, de forma compatible con la protección o mejora de la calidad del medio ambiente y del campo".

Nos encontramos ante una enumeración de prácticas de naturaleza no agrícola en tierras abandonadas al cultivo, que a nuestro juicio no resulta cerrada sino que posee un simple carácter ejemplificativo; así cabría en el ámbito del "uso no agrario" cualquier tipo de actividad que objetivamente constituyera un beneficio para el medio ambiente rural. A tal conclusión se llega fácilmente de la simple interpretación gramatical del precepto, donde al referirse a dichas prácticas emplea los términos "tales como", en alusión al título meramente enunciativo de las mismas.

—Llegamos al Capítulo VII, último que contiene medidas de naturaleza estrictamente agraria, relativas a la mejora de la transformación y comercialización de productos agrícolas.

De los ocho objetivos que plantea el artículo 25.2 del Reglamento, dos de ellos aluden a exigencias de protección ambiental:

El objetivo tercero, pretende "fomentar un mejor uso o eliminación de los subproductos o residuos".

El objetivo octavo y último, directamente persigue "la

protección del medio ambiente".

Asimismo, una vez más aparece el requisito medioambiental exigido a las empresas que soliciten estas ayudas, aunque no se persigan directamente objetivos medioambientales sino de otro tipo: "que cumplan las normas mínimas en materia de medio ambiente, higiene y bienestar de los animales" (Artículo 26.1).

B) Medidas de carácter predominantemente ruralista.

A nuestro juicio, del conjunto de medidas de desarrollo rural establecidas por el Reglamento que estudiamos, podemos incluir dentro de esta clasificación los tres siguientes capítulos:

—El Capítulo V, que prevé el régimen de ayudas a las zonas desfavorecidas y a las zonas con limitaciones medioambientales específicas.

Del análisis de los preceptos que integran este Capítulo de ayudas, se desprende que la principal y casi única función de las medidas a adoptar en las zonas concretas a que se refiere el artículo 13, es la de salvaguardar el entorno medioambiental y natural de dichas áreas.

En efecto, los objetivos previstos por el artículo 13 se expresan claramente:

Se opta en primer término por la compensación a las zonas con desventajas naturales (zonas de montaña, art. 18, y zonas desfavorecidas, art. 19), compensación que servirá para la "conservación del campo" y para "mantener y fomentar sistemas agrarios sostenibles con especial consideración a las exigencias medioambientales".

En segundo lugar se ofrecen compensaciones para las zonas con limitaciones medioambientales específicas, donde el objetivo prioritario es el de "garantizar la salvaguardia del medio ambiente".

Por otra parte, y del mismo modo que se exigía a las empresas el "requisito medioambiental" para acceder a las ayudas, ahora el artículo 14.2 establece diversos compromisos de tinte obligatorio y naturaleza personal a cumplir por los agricultores de tales zonas desfavorecidas interesados. Entre ellos destacamos el tercero, por cuya virtud "en el ejercicio de una agricultura sostenible" deben emplear "métodos de buena práctica agrícola en su sentido general, compatibles con la necesidad de salvaguardar el medio ambiente y conservar el campo".

Además, en el régimen de concesión de este tipo de medidas, el principio de conservación del medio ambiente se eleva al rango de criterio modulador del importe de las indemnizaciones a percibir por los agricultores, por cuanto el artículo 15.2 dispone que la cuantía de tales pagos variará según "la gravedad de las dificultades naturales permanentes que afecten a las actividades agrarias", y según "los problemas medioambientales particulares que, en su caso, deban solucionarse".

También se atiende al criterio de la posible pérdida de los niveles de renta de los habitantes de las zonas con limitaciones medioambientales, habida cuenta de la aplicación de "limitaciones en la explotación agraria basadas en disposiciones comunitarias de protección medioambiental" (artículo 16.1). Se trata de pagos compensatorios por los costes o pérdidas directamente derivados de la ejecución de tales medidas ambientales.

Finalmente, podemos observar cómo el criterio medioambiental penetra incluso en las definiciones mismas de las zonas a proteger.

Así por ejemplo, el concepto de "zona desfavorecida" comprende las áreas agrarias "donde sea necesaria la conservación del campo" (artículo 19); o la noción de "zonas sometidas a dificultades específicas", entendiéndose aquellas en las que "deba proseguirse la práctica de la actividad agraria para conservar o mejorar el medio ambiente, mantener el campo...".

—El Capítulo VI, regulador de las medidas agroambientales.

Resulta a nuestro modo de ver clarificador el primer párrafo del artículo 22 del Reglamento, donde se contiene una

definición de este tipo de medidas en la que se incluye la idea de integración entre las políticas agrícola y medioambiental de la Unión Europea.

"La ayuda para la utilización de métodos de producción agropecuaria que permitan proteger el ambiente y mantener el campo (agroambiente) contribuirá a la consecución de los objetivos comunitarios en materia de agricultura y medio ambiente".

A la vista de la orientación plenamente proteccionista de la naturaleza y del campo, que por definición ostenta el concepto de "medida agroambiental", no extraña a nadie que la totalidad de objetivos a conseguir se encaminen en tal dirección, según expresa el propio artículo 22.

Así se promociona las formas de utilización de las tierras agrarias de modo que no sólo se proteja sino que incluso se mejore "el medio ambiente, el paisaje, los recursos naturales, el suelo y la diversidad genética".

También se apoya la extensificación de la producción agraria, y el pastoreo de baja intensidad, de manera que resulte favorable para el medio ambiente.

La conservación de entornos agrarios de alto valor natural y que se hallen amenazados.

El mantenimiento del paisaje que proporcionan las tierras de interés agrario.

Y en fin, la aplicación de una ordenación medioambiental en las prácticas agrarias.

La concesión de las ayudas se articula por medio de la figura denominada "compromiso agroambiental", que no se limita a la "simple aplicación de las buenas prácticas agrarias ordinarias", según se prevé en el artículo 23.2, sino que debe extenderse a las inversiones (incluso las no productivas), servicios o medidas que sean necesarias para la adecuada consecución del objetivo ambiental concreto perseguido y comprometido.

—Y el Capítulo IX, cuya denominación atiende a la de "medidas de fomento de la adaptación y desarrollo de las zonas rurales".

En realidad nos hallamos ante ayudas que se distinguen por su naturaleza residual. Esto es así por cuanto sólo entrarán en juego cuando se trate de promover medidas relacionadas con actividades agrarias o rurales que no puedan ser financiadas mediante el régimen establecido para cualquiera de las otras tipologías recogidas en el Reglamento. Además, el capítulo IX resulta el último en aparecer en el elenco de medidas previstas en él.

Y entre los objetivos perseguidos por el artículo 33 encontramos el de la "protección y conservación del patrimonio rural", así como la "protección del medio ambiente en conexión con la conservación del paisaje".

A la vista de la configuración y ubicación de este capítulo de ayudas, se puede entender que las mismas operan como una suerte de salvaguardia genérica del medio ambiente y la naturaleza rurales, por cuanto en el hipotético supuesto de que una medida ambientalista, digna de ponerse en práctica, no tuviera cabida en el régimen concreto de los capítulos anteriores, siempre quedaría abierta la puerta del capítulo IX para su posible aplicación y financiación.

C) Medidas intermedias o de tipo mixto.

Ya expusimos al comienzo de este apartado del trabajo que nos parecía adecuado para la correcta sistematización de las medidas previstas en el Reglamento analizado, añadir un tertium genus a la doble clasificación del Profesor VATTIER FUENZALIDA, incluyendo las medidas mixtas en las que se manifiesta a la vez y de modo inseparable la doble faz del desarrollo rural, empresarial-productivista por un lado, y medioambientalista por otro.

A nuestro juicio dos tipos de medidas previstas en el Reglamento participan de esta naturaleza mixta, a la vista de su contenido concreto:

—Por un lado, las medidas dedicadas a la formación, recogidas en el Capítulo III.

Se observa que, de manera inseparable, los dos objetivos

que persiguen las medidas de formación profesional de los agricultores, enunciados en el artículo 9, fusionan el interés por mejorar la competitividad profesional de estas personas, tanto en el ámbito de la viabilidad económica-empresarial de sus explotaciones, como en el ámbito de la defensa y mejora del medio ambiente que desde aquellas se debe irradiar.

Así en el objetivo primero se aprecia la tendencia a preparar a los agricultores en el "empleo de métodos de producción que sean compatibles con la conservación y mejora del paisaje, la protección del medio ambiente", a la vez que se les debe cualificar para "dirigir una explotación económicamente viable".

La idea consiste en aproximarse a los niveles de cualificación profesional adecuados para hacer posible la subsistencia y reconversión de empresas agrarias productivas, situadas en el medio ambiente rural, cuya actividad al mismo tiempo sea ejercida desde una visión totalmente distinta a la de épocas pasadas, traduciéndose en cambios progresivos tendentes a alcanzar los objetivos ambientales y de conservación pretendidos por la Unión Europea.

Por su parte, en el objetivo segundo, concretado en la formación de los propietarios de bosques así como personas que ejerzan actividades forestales, resulta patente la indudable interconexión existente entre los dos ámbitos del desarrollo rural. El mismo propone fomentar la preparación de dichos sujetos de cara a la aplicación de prácticas de gestión forestal destinadas a "mejorar las funciones económicas, ecológicas o sociales de los bosques".

Bajo la nueva perspectiva ambientalista de la política agrícola común, ya no se pueden ni deben establecer compartimentos estancos entre las funciones económica y ecológica que el desarrollo del medio rural está llamado a desempeñar. En consecuencia con tal sentido, las medidas de formación para la gestión forestal deben poseer un carácter "multidisciplinario", donde se integre la clásica función de explotación económica de los bosques, desde una visión puramente productiva, junto con la nueva visión de sostenibilidad ambiental traducida en conceptos tales como "estabilidad ecológica de los bosques", o por qué no "viabilidad medioambiental de la explotación silvícola".

—Por otro lado se encuentran las ayudas a la silvicultura, cuyo régimen se regula en el Capítulo VIII del Reglamento.

Se puede apreciar cómo en el artículo 29.1 asoma nuevamente la interconexión de funciones antes señalada, por cuanto con estas medidas se pretende "el mantenimiento y el desarrollo de las funciones económicas, ecológicas y sociales de los bosques en las zonas rurales".

También los objetivos de las ayudas, previstos en los artículos 29.2 y 32, plantean la búsqueda de una gestión económica adecuada de los recursos forestales unida a un desarrollo sostenible de los bosques y masas forestales.

Ante tales objetivos no extraña que, como conclusión, entre las medidas concretas previstas en el artículo 30 destaquemos las siguientes:

—La forestación de tierras, siempre que sea compatible con el medio ambiente.

—Las inversiones en los bosques, al objeto de aumentar significativamente su valor económico, ecológico o social.

—Las inversiones dirigidas a racionalizar la recolección, transformación y comercialización de los productos forestales.

—La creación de asociaciones de silvicultores para mejorar la ordenación sostenible y eficaz de los bosques.

—El restablecimiento de la capacidad de producción forestal dañada por desastres naturales e incendios, con aplicación de medios de prevención adecuados.

NOTAS

¹ "Tendencias agrarias mundiales en el siglo XXI", en Revista de Derecho agrario y alimentario, n° 34, enero-junio 1999, pag. 85 y ss.

² Cit., págs. 86 y 88.
³ "Política regional. Mundo rural", en Estudios de Derecho agrario, Málaga, 1997, pág. 25.

⁴ "La agricultura del futuro", en Anales de la Real Academia de Doctores, Vol. III, págs. 114, 122 y 123.

⁵ Derecho agrario de la Unión Europea, Edit. Thebook, 1996, págs. 241 y 79.

⁶ Vid. BALLARIN MARCIAL, A., "Política regional. Mundo rural", en Estudios de Derecho agrario, cit., pág. 25.

⁷ Al respecto vid. DELGADO DE MIGUEL, Derecho agrario de la Unión Europea, cit., pág. 90 y ss: "Si el sector agrícola acepta las intervenciones dirigidas a una mayor prevención de daños ecológicos y mejor conservación de la naturaleza, la sociedad se lo debe reconocer otorgándole los necesarios recursos financieros. Dentro de esa intervención la política comunitaria debería dirigirse a controlar el uso indiscriminado de pesticidas y abonos químicos, ordenar medidas específicas para la cría de ganado intensiva, la adquisición de tierras con fondos públicos para fines ecológicos, y desarrollo del turismo rural".

⁸ Así DELGADO DE MIGUEL, cit., pág. 242, para quien dicha política se basaría en varios puntos: 1º) La protección del medio ambiente y la conservación de los espacios naturales va unido al mantenimiento de unas buenas condiciones agronómicas... con lo que se consigue evitar la erosión de los suelos... 2º) Es necesario promover las condiciones de producción naturales especialmente en Zonas de Montaña. 3º) La racionalización de las explotaciones y la conservación del paisaje debe figurar en toda política ambiental... a través de las correspondientes concesiones de ayudas. 4º) Especialmente en las zonas sensibles desde un punto de vista ambiental, se hace preciso introducir o mantener prácticas agrarias compatibles con las exigencias de protección del espacio natural. 5º) Se vincula como medio de protección del medio ambiente el complementar las anteriores medidas con la promoción de la silvicultura y la repoblación forestal.

⁹ "Política regional. Mundo rural", en Estudios de Derecho agrario, cit., pág. 24.

¹⁰ Temas de Derecho agrario, Servicio de Publicaciones de la Universidad Politécnica de Valencia, 1995, págs. 171 y ss.

¹¹ Sobre el contenido más completo de tales documentos, vid. BALLARIN MARCIAL, "Política regional. Mundo rural", cit., págs. 38 a 48.

¹² Una visión crítica del enfoque planteado por la Agenda 2000 en relación con la futura PAC, lo encontramos en el trabajo de Cristina BLASCO VIZCAINO, "Una nueva PAC para Europa", publicado en el Informe Anual del Sector Agrario en Andalucía, Málaga, 1998, pág. 235 y ss.

¹³ "Es preciso demostrar claramente el papel crucial que desempeña la agricultura para producir alimentos de alta calidad, mantener vivas las zonas rurales, proteger el medio natural y preservar los valores culturales", Agenda 2000, Vol I, Bruselas, 1997, pág. 27.

¹⁴ "Una nueva PAC para Europa", en Informe Anual del Sector Agrario en Andalucía, cit., pág. 265.

¹⁵ Vid. LLOMBART BOSCH, Temas de Derecho agrario, cit., págs. 171 y 172.

¹⁶ Propuesta en su ponencia que bajo el título "Empresa y explotación agraria en el desarrollo rural", fue pronunciada en las V Jornadas de Derecho Agrario (El Derecho agrario y los nuevos horizontes en el desarrollo rural), organizadas por la Universidad de La Rioja, y celebradas en Logroño durante los días 9 a 11 de Octubre de 2000.

JURISPRUDENCIA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA

FRANCISCO MILLÁN SALAS
Profesor de Derecho Civil
Universidad Complutense

SENTENCIA DEL TRIBUNAL SUPREMO, SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO, SECCIÓN 4ª, DE 26 DE SEPTIEMBRE 2000

OBJETO

Código Alimentario español. productos dietéticos: sustancias azucaradas.

PONENTE

Sr. D. Antonio Martí García

FALLO

El Tribunal Supremo estima los dos motivos de casación aducidos, casa y anula la sentencia recurrida y desestima el recurso contencioso-administrativo.

TEXTOS LEGALES APLICADOS

El Código Alimentario Español, aprobado por Decreto 2848/1967, de 21 de septiembre; la Reglamentación Técnico-Sanitaria de Aditivos Alimentarios, aprobada por Real Decreto 3177/1983, de 16 de noviembre; Reglamentación Técnico-Sanitaria de Azúcares, aprobada por Real Decreto 1261/1987, de 11 de septiembre; y la Reglamentación Técnico-Sanitaria de Productos Dietéticos, aprobada por Decreto 2685/1976, de 16 de octubre.

HECHOS

La Asociación General de Fabricantes de Azúcar interpuso recurso contencioso-administrativo contra la Resolución de la Conselleria de Sanidad y Seguridad Social de Cataluña de 31 de enero de 1989 que se negaba a suspender las inscripciones de los productos Mesura, Línea y Dulcrem en el Registro de Productos Dietéticos de Cataluña.

La Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña dictó Sentencia el 1 de junio de 1994, estimando el recurso interpuesto por la Asociación General de Fabricantes de Azúcar, anula la resolución impugnada y declaró la suspensión de las inscripciones registrales de los productos antes mencionados en el Registro de Productos Dietéticos de Cataluña.

La Sociedad Española de Especialistas Farmaco-Terapéuticos y Starlux interpusieron recurso de casación ante el Tribunal Supremo.

El Tribunal Supremo estima los dos motivos de casación, casa y anula la sentencia recurrida y desestima el recurso

contencioso-administrativo interpuesto por la Asociación General de Fabricantes de Azúcar contra la Resolución de la Conselleria de Sanidad y Seguridad Social de Cataluña de 31 de enero de 1989 en base a los siguientes

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. La sentencia que es objeto del presente recurso de casación, estimó el recurso contencioso-administrativo y anulando la resolución impugnada, declaró la suspensión de las inscripciones registrales de los productos Mesura, Línea y Dulcrem en el Registro de Productos Dietéticos de Cataluña, valorando en sus Fundamentos de Derecho lo siguiente: "Tercero.- Mas no son tales acuerdos de inscripción los impugnados en este proceso, sino la negativa de la Administración a suspensión de tales inscripciones peticionada por AGFA en base al artículo 11 b) de la Orden de la Generalitat de 19 de febrero de 1980 que expresamente prevé la posibilidad de suspender una autorización y subsiguiente inscripción de un producto alimenticio cuando dicho producto incurra en una ilegalidad sobrevenida; acto éste, el de denegar la suspensión que no puede ser confundido con la inscripción, y cuya procedencia o no en derecho es tema que atañe al núcleo mismo de la presente litis. *Fundamento de Derecho cuarto.* - Ha de ser, pues, en la normativa estatal donde hemos de encontrar la regulación de esta materia, normativa fundamentalmente constituida por el Código Alimentario Español, aprobado por Decreto 2848/1967, y las Reglamentaciones Técnico-Sanitarias que lo desarrollan. Pues bien el Código Alimentario es taxativo al establecer en un punto 3.23.23 que "En la elaboración, fabricación y consumo de sustancias azucaradas, queda prohibida: b) 9 la adición de edulcorantes artificiales o de cualquier otra sustancia no autorizada en este capítulo. De conformidad con el mismo el Real Decreto 3177/1983, de 16 de noviembre que aprueba la Reglamentación Técnico-Sanitaria de Aditivos Alimentarios prevé en su artículo 2º que "ningún alimento podrá contener aditivos que no están incluidos en las listas positivas correspondientes" y la Reglamentación Técnico-Sanitaria de Azúcares, aprobada por Real Decreto 1261/1987 prevé en su artículo 12 como manipulaciones prohibidas "la adición de edulcorantes artificiales". Tan sólo la Reglamentación Técnico-Sanitaria de productos dietéticos prevé expresamente el empleo de sacarina y otro edulcorante artificial en algunos alimentos para regímenes nutricionales específicos (artículo 3.2) en concreto para alimentos con reducido contenido en

y sus interpretaciones del reglamento CEE n. 2081/92. ¿Cuáles son las causas de los conflictos entre empresas y los riesgos de concurrencia desleal?

C. TALGORN, Legislación comunitaria en materia agrícola, del 1 de enero al 30 de junio de 1999 (1ª parte).

Nº 292

D. QUINTY, El desarrollo rural: nueva orientación de la PAC.

N. CHAUVIN, ¿Hacia un derecho del urbanismo rural?

C. TALGORN, Legislación comunitaria en materia agrícola, del 1 de enero al 30 de junio de 1999 (2ª parte).

Rivista di Diritto Agrario

Fascículo 3- julio-septiembre 2000

Dottrina

G. GALLONI, Nuevos límites del derecho agrario entre el derecho comunitario y el derecho ambiental.

A. GERMANO, Las indicaciones geográficas en el acuerdo Trips

Ricerche e documentazioni

E. MONTELLONE, La producción agroalimentaria de calidad como bien cultural.

Legislazione comunitaria

E. CRISTIANI, El reglamento sobre la zootecnia biológica.

Sentenze e massime annote

L. COSTATO, Concurrencia y agricultura: sentencias comunitarias y reglamento 26/62.

F. BRUNO, Principio de precaución y organismos genéticamente modificados.

Fascículo 4- octubre-diciembre 2000

Dottrina

A. JANNARELLI, Instituciones y mercado en el gobierno del «sistema agricultura».

P. DE PABLO CONTRERAS, La normativa comunitaria sobre derechos de plantación de viñedo y el tráfico jurídico privado.

Ricerche e documentazioni

A. GERMANO, La organización común del mercado del vino (reglamento 17 de mayo 1999 n. 1493/1999) desde el ángulo visual de uno de los PECO: Polonia.

R. SCHIANO, La aplicación del derecho antitrust en el sector agrícola. Algunas consideraciones a propósito del caso del consorcio para la tutela de los jamones de Parma y San Daniel.

Sentenze e massime annote

M. BORRACCETTI, La tutela del vino de calidad puede suponer una derogación a la prohibición de las medidas de efecto equivalente: el caso Rioja.

COMENTARIO

por Germán de Castro Vitores. Universidad de Valladolid

En la *Revue de Droit Rural*, el n. 288 recoge, a modo de Coloquio, varios estudios agrupados bajo el siguiente lema: «El derecho rural y sus prácticas en la agricultura, lo agroalimentario y el espacio rural».

HUDAULT y HERNANDEZ-ZAKINE abordan la cuestión de la definición del *espacio rural*, con vistas a proveerle del adecuado estatuto jurídico. El nuevo rol del agricultor. En definitiva, problemas de calificación de la actividad agraria, y de los instrumentos jurídicos establecidos para el cumplimiento de estas nuevas tareas en la *agricultura multifuncional*.

C. PIVOT presenta las diversas perspectivas con que se ha enfocado el papel y el valor de la tierra, en la economía y la organización social, y las diversas facetas de ese valor, desde el pensamiento fisiocrático hasta nuestros días.

J. BROOKS analiza el asunto de la «*reforma agraria*» en los PECO. I. COUTURIER se refiere a la respuesta que ofrece el derecho al fenómeno de la diversificación en la agricultura. Y C. BARRERE (con especial atención a la Denominación *Champagne*), reflexiona, en materia de protección de las Denominaciones de Origen, sobre la intervención del derecho, como proveedor de un patrimonio jurídico que permite la reproducción de un patrimonio económico.

L. BOY e I. DOUSSAN estudian las consecuencias de la falta de puesta en práctica del principio *pollueur-payeur*, en las actividades agrarias. Constatan cómo el coste de la polución derivada de la agricultura recae sobre la colectividad. Se plantean un tema realmente espinoso, complicado, y que constituirá caballo de batalla para una apasionante discusión durante largo tiempo: el modo de compaginar el mercado, la concurrencia, y el primar producciones respetuosas del medio ambiente. «A la hora en que se construye un nuevo mercado internacional de los productos agrícolas, parece más indispensable que nunca buscar el modo de introducir la protección del medio ambiente como un elemento esencial de ese mercado». Imponer esa protección como elemento no negociable del comercio internacional.

A. BARTHEZ muestra, fijándose en las GAEC, cómo la intervención del derecho permitió reunir lo que la evolución económica tiende a separar: la familia y la empresa, la vida doméstica y el trabajo productivo. Las GAEC responden al designio de conservar una estructura familiar de producción, aportándole los cambios necesarios para la inserción de la agricultura en la sociedad industrial.

En sentido muy distinto, F. FACCHINI, en una comunicación provocadora, aboga por una profunda reforma del *Code rural*, en la dirección opuesta en que ha venido moviéndose el derecho agrario tradicional. Se trataría de acercar la ordenación de la actividad agraria al derecho aplicable a otras actividades económicas. Porque el legislador agrario tradicional en opinión de FACCHINI, con el estatuto de los arrendamientos, de las cooperativas agrícolas, y la definición de la explotación agrícola viable, instituye reglas que afectan gravemente a la financiación del sector agrario. Con esa filosofía y esas reglas, estaría socavando la coordinación económica, y desnaturalizando el sistema de formación y comunicación de las informaciones que fundan el cálculo económico. El legislador hace huir los capitales de los propietarios fundiarios y su competencia, al desasirlos de su poder de control.

En el n. 289 de esta misma RDR, DEBRINCAT analiza decisiones recientes del *Conseil d'Etat* sobre la aplicación del Reglamento 2081/92 relativo a las Indicaciones Geográficas Protegidas y Denominaciones de Origen. Contenciosos reveladores de las tensiones que reinan sobre el mercado de los productos agroalimentarios. Está claro que la protección de esas indicaciones geográficas supone derogaciones al libre juego de la concurrencia. Por eso hay que poner particular cuidado en que las decisiones sean legítimas desde el punto de vista técnico, tomadas por las autoridades competentes respetando las reglas de procedimiento que se imponen. En definitiva, rigor, ajustarse al sentido que tienen estas figuras, y que no sirvan a una distorsión de la competencia. Algo parecido concluyen LASSAUT y LE MEUR-BAUDRY, en su interesante trabajo sobre Indicaciones de Origen Protegidas, en el n. 291 de la revista. Analizan las motivaciones de quienes solicitan una Indicación, y los conflictos derivados de la atracción que esta figura ejerce. La frecuencia de estos conflictos, internos y externos, se debe a la tentación de los que piden y por parte de quienes se oponen, de utilizar el Reglamento 2081/92 para reglar problemas de concurrencia, más allá de los objetivos que persigue esta figura, a los que debe ajustarse la autoridad competente.

En los números 291 y 292, hay que llamar la atención sobre el ordenado resumen que ofrece C. TALGORN de la «Legislación comunitaria en materia agrícola (del 1 de enero al 30 de junio de 1999)». En la primera parte expone la nueva configuración de la PAC, génesis de la reforma, sus trazos esenciales y la adaptación a ella de los instrumentos de gestión,

y, después, expone la cuestión del desarrollo rural como segundo pilar de la nueva PAC. En la segunda parte resume el contenido de la legislación relativa a los diversos mercados agrarios: leche, bovino, vitivinícola, otros sectores, y recoge las disposiciones comunes a ciertos sectores.

En el n. 290, V. CABROL realiza un nuevo estudio sobre la figura del *contrat territorial d'exploitation*, instrumento francés para el desarrollo rural. Y a ese *desarrollo rural*, como «nueva orientación de la PAC», se refiere también el trabajo de D. QUINTY, en el número 292.

En la *Rivista di Diritto Agrario*, G. GALLONI, en el fascículo 3-2000, vuelve a exponer, desde su punto de vista, la cuestión de la nueva frontera del derecho agrario.

Existe un proceso, afirma, difícil de definir, de desnaturalización del derecho agrario tradicional y absorción del mismo en el derecho comercial o el derecho público (aunque nunca el agrarismo fue ajeno a normativas de carácter público). Proceso de alargamiento del interés agrario, hacia el *espacio rural* en el que se desarrollan las actividades de producción de bienes o servicios en sentido estricto agrario.

Quien en el pasado opina GALLONI ha sostenido que el derecho agrario se cualifica como derecho de la producción de bienes agrícolas o como ejercicio de la empresa agraria, hoy, a la luz de la evolución en curso, puede sostener, sin sustanciales cambios de método y sobre la base de los mismos principios, que el derecho agrario se identifica con aquél de la producción de bienes y servicios (o con la empresa agraria) *sostenible* y por tanto tiene como objetivo no sólo un incremento cuantitativo de bienes o servicios, sino, según una interpretación evolutiva, sobre todo un incremento cualitativo que consiente la tutela del paisaje, de la salud humana y del ambiente como garantía de la vida de las generaciones presentes y futuras.

En este sentido es en el que se identifican los nuevos confines del derecho agrario, bajo el actual impulso del derecho comunitario (según las nuevas orientaciones de la PAC) del derecho ambiental y del agroalimentario. Por tanto, hablar de derecho rural no implica una renuncia afirma GALLONI al tradicional derecho agrario, sino más bien supone una contribución significativa para una ampliación de los horizontes del derecho agrario.

En interesante el estudio de A. GERMANO, relativo a las Indicaciones geográficas en el Acuerdo TRIPS, procedente de una Comunicación presentada al VI Congreso de la UMAU, en Almería (abril de 2000). Analiza el impacto, en la legislación comunitaria e italiana, de los arts. 22 y 23 del acuerdo TRIPS, por la que los Estados se comprometen a adoptar los instrumentos necesarios para una utilización rigurosa de esas indicaciones geográficas. Como conclusión, en la medida en que el Acuerdo citado recupera la relación entre productos y territorio, constituye una ventaja, que conviene aprovechar, para la Europa mediterránea. Igualmente MONTELLONE se fija en la producción agroalimentaria de calidad, tal y como se practica y puede potenciarse en esta Europa mediterránea, desde la perspectiva de su consideración como un verdadero «bien o actividad cultural», un aspecto más de su valorización.

I. CANFORA hace una recensión, también en este n. 3-2000 de la RDA, del notable libro coordinado por Jean-Luc PUJOL y Dominique DRON, *Agriculture, monde rural et environnement: qualité oblige. Rapport à la ministre de l'Aménagement du territoire et de l'Environnement*.

Y, en la segunda parte de este número, encontramos dos comentarios de jurisprudencia particularmente interesantes. El de COSTATO se refiere a la aplicación (en este caso, parece, no aplicación) del Reglamento comunitario 26/62, que admite matización y derogaciones al juego del principio de la libre concurrencia en la agricultura. Pero la Sentencia comentada no parece tener en cuenta esas peculiaridades (en el n. 4-200, R. SCHIANO estudia también la aplicación del derecho antitrust en el sector agrario). Y el comentario de BRUNO, a la Sentencia de 21 de marzo 2000, relativo a la aplicación del llamado «principio de precaución», en materia de autorización relativa a productos transgénicos. El texto de la sentencia se publicó

SELECCION

por Esther Muñiz Espada. Universidad de Valladolid.

Revue de Droit Rural

Nº 288

Coloquio «El derecho rural y sus prácticas en la agricultura, lo agroalimentario y el espacio rural».

J. HUDAULT y C. HERNANDEZ-ZAKINE, El problema de la definición jurídica del espacio rural.

C. PIVOT, Suelo, Capital, Espacio, Territorio: o las múltiples prácticas ligadas a la tierra.

J. BROOKS, Reforma fundiaria en las economías en transición: lecciones para la política estructural.

I. COUTURIER, La reacción del derecho ante un fenómeno concreto espontáneo: la diversificación.

C. BARRERE, La constitución de un patrimonio jurídico como modo de construcción de un patrimonio económico: la denominación de origen Champagne.

L. BOY e I. DOUSSON, El principio «Quien contamina paga» y la actividad agrícola.

F. FACCHINI, Coordinación económica y derecho rural.

A. BARTHEZ, El derecho como expresión cultural. Proceso de legalización del trabajo familiar en agricultura. El caso del GAEC.

Nº 289

M. DEBRINCAT, Análisis de decisiones recientes del Consejo de Estado sobre la aplicación del reglamento AOP/IGP.

M. CARIUS, Derecho equino.

P. ASTIE, Aspectos públicos de la concentración parcelaria.

Nº 290

J. LACHAUD, La actualidad de la servidumbre de la franja costera.

V. CABROL, Los contratos territoriales de explotación: una nueva tentativa de reconciliación de la agricultura y el medio ambiente.

Nº 291

B. LASSAUT y V. LE MEUR-BAUDRY, Las motivaciones de los grupos solicitantes de Indicación Geográfica Protegida

en el número 2-2000, con una nota de COSTATO. Con el extenso comentario de BRUNO, el anterior de COSTATO y la bibliografía que en ambos se reseña, el lector cuenta con valioso material para el estudio de estas cuestiones relativas a los OGM organismos genéticamente modificados. (Sobre el decreto de suspensión del maíz transgénico de 4 de agosto de 2000, informa E. SIRSÍ en el n. 4-2000, 2ª parte, p. 323 y ss). Acerca del «principio de precaución», idea que pugna (acaso inopinadamente) por convertirse en categoría técnica, cabe citar (en este caso en la *RDR* francesa) el trabajo de J. M. BAILLY, en el n. 287, p. 523 y ss. Y el libro de M. MALAURIE-VIGNAL, *Le fabricant face aux obligations d'information, de sécurité et au principe de précaution*.

En el fascículo 2000-4, se publican varios trabajos que tienen como común denominador el derecho de la vid y el vino. Así, el ofrecido por DE PABLO CONTRERAS acerca de la transmisión de derechos de plantación de viñedo, tema en que se ha convertido en un especialista, como se puso de manifiesto, una vez más, en la reciente Jornada celebrada en La Rioja. Por su parte, GERMANO estudia la nueva OCM del vino (R. de 17 de mayo de 1999) desde el ángulo visual de uno de los países de próxima incorporación a la Unión europea: Polonia. Y, en los comentarios de jurisprudencia de la Segunda Parte, BORRACCETTI se refiere al «Caso RIOJA», para exponer hasta dónde puede llegar la tutela del vino de calidad.

PARTE II

DERECHO AGRARIO UNION EUROPEA

FRAUDE DE SUBVENCIONES COMUNITARIAS

M^a Belén SANCHEZ DOMINGO
Doctora en Derecho.
Profesora de Derecho Penal
Facultad de Derecho
Universidad de Burgos

A. INTRODUCCION

El CP DE 1995 tipifica determinadas conductas con la finalidad de proteger los intereses financieros de las Comunidades Europeas¹. Así, bajo el Título XIV "*Delitos contra la Hacienda Pública y contra la Seguridad Social*" en los artículos 305, apartado 3º -relativo al delito de defraudación tributaria- y los artículos 306 y 309 -referentes al fraude de subvención comunitaria-, se incriminan estos comportamientos delictivos. Además, se ha de tener en cuenta que en los artículos 627 y 628 el Código penal prevé que la realización de estas conductas será constitutiva de falta siempre que la cuantía de lo defraudado u obtenido indebidamente supere los cuatro mil euros², pero no alcance los cincuenta mil, en cuyo caso nos encontramos ante los delitos mencionados.

Con la previsión de este precepto, el legislador pretende cubrir una importante laguna normativa, en concreto, la ausencia de una fórmula legal para castigar aquellas conductas defraudatorias a los presupuestos de las CE. Pese a dicha ausencia, hemos de advertir que estas conductas relativas al fraude subvenciones en el derogado CP no quedaban impunes. En efecto, las conductas relativas al fraude de subvenciones a la CE eran ya objeto de protección en el derogado CP. Se trataba, sin embargo, de una protección fragmentaria y que no tenía en cuenta la naturaleza específica de las Comunidades Europeas.

Como consecuencia, las aportaciones de la doctrina en esta materia iban encaminadas a una modificación de la regulación en el derogado Código Penal. No obstante, es preciso señalar también que, aunque en la regulación no se establecía una protección específica, las conductas mencionadas no quedaban impunes, pues las mismas eran asimiladas a las defraudaciones a la Hacienda estatal, autonómica y local. Y por otro lado, que hasta la definitiva incorporación de estos tipos penales en el Código penal de 1995, se ha seguido un largo proceso, en el que se ha de destacar el intento de creación de un "sistema sancionador comunitario", con el objetivo de incriminar determinados comportamientos ante el incumplimiento, por parte de los Estados miembros, de la normativa comunitaria³.

En suma, la novedosa previsión contenida en el artículo 305 CP, tal y como se desprende de la descripción literal de las conductas a que se refieren los mencionados preceptos, encuentra su justificación en la necesidad de conferir un régimen específico a las defraudaciones de los presupuestos de la CE a través, bien de la acción de obtención indebida de fondos procedentes de dichos presupuestos o bien, a través del

comportamiento de eludir el pago de cantidades que se deban ingresar.

En consecuencia, la posición del legislador penal en esta materia nos parece correcta en la medida en que en la misma queda patente la pretensión de que las violaciones en materia de Derecho comunitario sean perseguidas de la misma forma que lo serían en el derecho interno de los Estados miembros⁴.

Aparecen así dos cuestiones fundamentales que interesa destacar a efectos de este trabajo: la primera, radica en la necesidad de encuadrar estos delitos en lo que modernamente se viene denominando "Derecho Penal Europeo"⁵; y la segunda, en la exigencia de una protección penal específica de los intereses financieros de las Comunidades Europeas, cuestión latente y pendiente desde los albores del proceso de integración europea, representado hoy por las Comunidades Europeas y por la Unión Europea.

Así vez, ambas cuestiones se interrelacionan, dando lugar, dando lugar a una tercera consecuencia, corolario de las otras dos: la adopción de medidas comunes por los Estados miembros para la protección de los intereses financieros de las Comunidades, que se traducirán en una protección penal específica de dichos intereses por cada Estado miembro, mediante los mecanismos de persecución y sanción de las infracciones, aplicables a las infracciones penales puramente internas. Esta segunda cuestión, referida al procedimiento y a la pena, no obsta, sin embargo, a la concreción de la primera, finalidad última del legislador al tipificar estas acciones delictivas: la configuración de tipos autónomos que tutelen los intereses tributarios financieros de la CE⁶.

Al objetivo de adoptar medidas comunes que conduzcan al establecimiento de tipos autónomos que tutelen los intereses financieros y tributarios de las Comunidades Europeas responde el Convenio Internacional de Protección de los intereses financieros de las Comunidades Europeas, de 26 de Julio de 1995, establecido sobre la base del artículo K.3 del Tratado de la Unión Europea⁷. La tipificación de las conductas que perjudican aquellos intereses responde, en fin, a las previsiones del Convenio⁸. Es conveniente resaltar que el objetivo de este Convenio es dotar a todas las legislaciones de los Estados miembros de sanciones y tipos penales homogéneos y aptos para castigar eficientemente las lesiones que se realicen a la Hacienda de las Comunidades Europeas. Como ha señalado el Consejo de la Unión Europea, "este Convenio constituye el primer acuerdo celebrado en el ámbito de la cooperación que

establece el título VI del Tratado de la Unión Europea y trata del fraude que afecta al presupuesto de las Comunidades Europeas²⁰. La conclusión lógica que se obtiene es acercar el Derecho penal interno de los Estados miembros¹⁰, al asumir la obligación de incorporar a sus respectivos Ordenamientos las orientaciones contenidas en el Convenio.

El Código penal actual, con la introducción de estas figuras, plasma, pues, las exigencias que se derivan del mencionado Convenio. Ahora bien, de la manera concreta en la que lo ha llevado a cabo el legislador penal nos ocuparemos al analizar la concreta regulación positiva del fraude de subvenciones¹¹.

Comenzando por una visión general, en primer lugar, la exposición del contenido de estos delitos ha de situarse en el contexto evolutivo, al que nos hemos referido más atrás, en el que se inscribe el objetivo incriminador de estas conductas¹². En segundo lugar, conforme entiende un importante sector doctrinal, es preciso destacar el predominante contenido patrimonial de estos preceptos, en los que podemos observar alguno de los elementos caracterizadores de los delitos patrimoniales. Así, piénsese en el término "defraudación" a que se alude en la descripción típica de estas conductas, con alusión al perjuicio que puede originar la misma¹³. Por último, de la regulación de estos comportamientos en el Código Penal, se desprenden dos aspectos que conviene tener en cuenta: por una parte, se pretende una definición común del concepto de fraude; y, por otra, se pretende incriminar todos los comportamientos desiguales que pueden resultar más graves y más perjudiciales para el presupuesto comunitario.

Conviene, además, realizar una precisión, referente a la rúbrica bajo la cual aparecen ubicados estos preceptos. El legislador, acorde a la descripción literal de estos tipos penales, reproduce todos los rasgos típicos del fraude de subvenciones a nivel interno. En nuestra opinión, el legislador podía haber optado por las soluciones siguientes: o bien realizar una mención específica en lo relativo a las acciones que pueden ocasionar el fraude de subvenciones, no sólo a la Hacienda estatal, autonómica, foral o local, sino también a la comunitaria; o bien la de proceder a la creación de un Título específico que incriminase estos comportamientos. La primera de las soluciones propuestas, presenta el inconveniente de que desde el punto de vista del bien jurídico, conforme a una interpretación restrictiva, no quedarían abarcados los presupuestos comunitarios. De ahí que se debía haber procedido a un cambio del Título, aludiendo, por ejemplo, a la Hacienda Supranacional, con lo que quedarían englobados tanto el Erario interno como el europeo¹⁴. Además, esta circunstancia se refuerza por la circunstancia, producida después de la entrada en vigor del Código penal de 1.995, de que el Convenio de 1.995 puede ser susceptible de interpretación con carácter prejudicial, pero también uniforme, por el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas¹⁵.

Por último, han de hacerse algunas precisiones metodológicas. En primer lugar, se ha de tener en cuenta que en el análisis de estas figuras delictivas, es preciso acudir a análisis y conceptos procedentes de otras ramas del Ordenamiento Jurídico. La razón, como indican algunos autores, radica, primordialmente, en la utilización del término "subvención". Ello implica una remisión a las definiciones que nos den otras normas legales, así: financieras, administrativas...¹⁶. Será preciso tener en cuenta, también, las características del Derecho comunitario europeo y sus sistemas de articulación con el Derecho interno de los Estados miembros. En este caso, con las normas penales españolas.

Las normas que siguen responden, finalmente, a un plan del trabajo, que ofrece, en primer lugar, una caracterización general de la regulación jurídica relativa al fraude de subvenciones comunitarias conforme a la normativa que ofrecía el derogado Código penal, como de las propuestas contenidas en los Proyectos de Código penal que precedieron al Código penal actual; en segundo término, se ha de aludir a la regulación que a tal efecto se establece en otros países de la Comunidad Europea así como a la regulación que a este respecto contienen

los Ordenamientos más significativos de nuestro entorno jurídico, si bien con algunas desigualdades respecto a la regulación española, de ahí que se haya aludido exclusivamente a los países que han seguido el mismo sistema que el Código penal español; y, en último lugar, se analizarán cuestiones como: el bien jurídico, la descripción típica de estas conductas defraudatorias; las alteraciones o modificaciones sustanciales que ha realizado el legislador; y el análisis de los elementos típicos y de todas aquellas cuestiones que suscita la interpretación de la misma.

B. PRECEDENTES LEGISLATIVOS

Como ya se ha dicho, aunque la figura de fraude de subvenciones comunitarias sea de nueva creación, con anterioridad a su incorporación al Código penal de 1995, no obstante estas conductas no quedaban impunes. La posibilidad que venía admitiendo la doctrina era la de proceder a castigar dichas conductas a través del tipo de falsedad o estafa¹⁷. No obstante, estos tipos penales no ofrecían soluciones adecuadas al problema y, además, eran de dudosa punibilidad. En efecto, en el Proyecto de CP de 1980 y en el Anteproyecto de CP de 1983, ya se preveía la incorporación de un tipo en que se incriminaba esta clase de conductas punitivas¹⁸. Si bien, es con la LO 2/1985, de 29 de Abril, de reforma del Código penal en materia de delitos contra la Hacienda Pública, la que da un giro importante al incluir en un Título autónomo los "Delitos contra la Hacienda Pública", incorporando tres nuevos preceptos: el artículo 349, referido al fraude fiscal; el artículo 350 que alude al fraude de subvenciones; y el artículo 350 bis, que recoge el delito contable.

Por consiguiente, para incriminar estas conductas relativas al fraude, se aludía al tipo penal que sancionaba el fraude de subvenciones cuando las mismas eran otorgadas por la Administración Pública, estatal, autonómica o local. A través del artículo 350 se castigaba como fraude de subvenciones tanto la obtención indebida de la misma como el incumplimiento de las condiciones establecidas con alteración de los fines para los que la subvención fue concedida. Para ello, el límite se fijaba en dos millones y medio de pesetas y en el supuesto de que esta cuantía fuese menor, la misma quedaba fuera del ámbito penal. En cuanto a la obtención fraudulenta de las subvenciones del artículo 350 bis, se podía realizar de dos formas: bien falseando las condiciones requeridas para su concesión o bien ocultando las que la hubiesen impedido.

Así pues, en lo que afectaba a las subvenciones provenientes de los fondos comunitarios, aunque en dicho artículo no se aludía más que a las subvenciones públicas, se extendía asimismo a las que procedían de la Hacienda Comunitaria, en virtud del artículo 81.2 de la Ley General Presupuestaria de 1990¹⁹. En ocasiones, estas conductas tenían otra posible vía de incriminación, a través de la figura del delito de contrabando tipificado en el artículo 2.1 a) y b) de la LO 12/1995, de 12 de diciembre²⁰.

Por último, la principal novedad en esta materia se produjo con la LO 6/1995, de 29 de junio, por la cual se reforman algunos delitos relativos a la Hacienda Pública y la seguridad estatal, abarcando los comportamientos punibles no sólo a las subvenciones y desgravaciones, sino que se hacía extensible su incriminación a las ayudas concedidas por las Administraciones públicas y, a su vez, se incorpora la cantidad mínima para la consideración de fraude²¹.

C. RASGOS GENERALES DEL CONTENIDO DE LAS CONDUCTAS DEFRAUDATORIAS A LA CE

a. El bien jurídico protegido.

La enunciación típica del delito de fraude de subvenciones viene a señalar que el bien jurídico protegido es la Hacienda Pública comunitaria. No obstante, no es esta una opinión unánime en la doctrina penal española, aunque desde nuestro punto de vista, el bien jurídico protegido es la Hacienda Pública Comunitaria entendida desde la perspectiva del gasto público. Ello hace que nos separemos de otras posiciones que mantiene la doctrina acerca de la concreción del bien jurídico, como la de

LOPEZ GARRIDO y GARCIA ARAN²², MARTINEZ PEREZ²³, BAJO FERNANDEZ²⁴, NIETO MARTIN²⁵, TERRADILLOS BASOCO²⁶ y GONZALEZ RUS y otros²⁷. Desde nuestro punto de vista, siguiendo la línea emprendida por Muñoz Conde²⁸, el bien jurídico protegido es la Hacienda Pública en la vertiente de gasto público de la misma, esto es, entendiendo la Hacienda Pública como la asignación equitativa de los recursos públicos a través de subvenciones o de desgravaciones para el fomento de determinadas actividades económicas y que pueden abarcar tanto las concedidas a personas jurídicas como a los particulares. La razón reside en el hecho de que los recursos económicos públicos han de canalizarse hacia el logro de los objetivos propios de la Administración y legalmente establecidos.

b. Estructura típica

a'. En cuanto a los sujetos del delito, se destacan aspectos de interés, pues es lo que respecta a los sujetos activos, esto es, las personas que pueden realizar las conductas a las que hemos aludido, es necesario proceder a distinguir según se trate de la conducta del artículo 306 o del 309. Así, en lo que respecta al artículo 309, acorde a la descripción de este tipo legal, sujeto activo lo puede ser cualquiera, al aludir a "el que... obtenga". En cuanto al sujeto pasivo del mismo, pueden serlo sólo las Comunidades Europeas o Entes administrados por ellas.

Sin embargo, en lo que respecta al artículo 306, el tipo alude a la expresión "el que defraude", de forma que el legislador restringe la posible autoría del mismo a un determinado número de sujetos: exclusivamente a aquellos que defrauden. Por tanto, en principio sólo pueden ser sujeto activo el deudor tributario. A este respecto, de entre las figuras a las que se ha de hacer referencia, establece el artículo 77.3 de la Ley General Tributaria, que "serán sujetos infractores las personas físicas o jurídicas y las entidades mencionadas en el artículo 33 de esta Ley que realicen las acciones u omisiones tipificadas como infracciones en las leyes y, en particular, las siguientes: a) los sujetos pasivos de los tributos, sean contribuyentes o sustitutos; b) los retenedores y los obligados a ingresar en cuenta; c) la sociedad dominante en el régimen de declaración consolidada; d) las entidades en régimen de transparencia fiscal; e) los obligados a suministrar información o a prestar colaboración con la Administración tributaria, conforme a lo establecido en los artículos 111 y 112 de esta Ley y en las normas reguladoras de cada tributo; f) el representante legal de los sujetos obligados que carezcan de obrar".

Esta enumeración es simplemente orientativa, y en el ámbito del Derecho Penal, dos son las cuestiones que se nos plantean: por un lado, si esta conducta puede ser realizada por cualquier persona de las mencionadas en el artículo 77 y, en segundo lugar, si pueden cometer este delito las personas jurídicas.

La primera de las cuestiones aludidas se plantea con el verbo que utiliza el Código penal de "defraudar". Esta acción de defraudar, no puede ser realizada por cualquier persona sino que, exclusivamente, el que está obligado a tributar en el sentido de ingreso de deuda tributaria material²⁹. En esta dirección se ha manifestado el TS, al indicar en Sentencia de 25 de Septiembre de 1990, nº 7238, Fdo. Idco. 3º, que sólo puede ser sujeto activo del delito, "el que sea directamente tributario o acreedor del impuesto o el que malgaste el beneficio fiscal obtenido, pero nunca un tercero". Por consiguiente, sólo podrá omitir aquél que esté obligado por el deber infringido. De aceptar la naturaleza de delito especial, tan sólo puede cometerlo quien concurre en sí mismo la cualidad especial exigida por el tipo, esto es, el que está obligado a tributar³⁰. Por contra, otros autores determinan que estamos ante un delito común en que sujeto activo puede ser cualquiera³¹. En nuestra opinión, sólo podrá ser autor, en sentido estricto, la persona que ostente una determinada posición jurídico-económica en su relación con los presupuestos comunitarios, en cuanto que ella es la única persona que puede llevar a cabo la conducta de defraudar.

Partiendo del artículo 77 de la Ley General Presupuestaria, es evidente que las personas jurídicas son

sujetos infractores, otro tema es el de la responsabilidad de la defraudación. Por tanto, la segunda de las cuestiones a que se ha de hacer referencia es si las personas jurídicas pueden ser sujetos activos del delito. Ello se debe a que es frecuente en esta infracción penal la actuación en nombre de una persona jurídica. La solución hay que buscarla en el artículo 31 del Código penal, y en el propio Convenio de Protección de los intereses financieros, destacándose a este respecto que lo que preocupa realmente es que sean efectivamente sancionados los Jefes de empresa o cualquier otra persona que ejerza funciones de control o decisión.

En esta línea, cabe decir que en el derecho positivo español, no existen dudas para considerar autor al directivo de la empresa que solicita en nombre de la persona jurídica la subvención, cuando presta su autorización para la presentación de una solicitud falsa o procede a la ocultación de datos relevantes para la obtener la subvención, incluso, cuando el obligado formalmente o la peticionaria fuese la empresa, conforme al artículo 31 del Código penal.

a''. En cuanto al sujeto pasivo del delito, es opinión unánime por parte de la doctrina penal, al igual que en el precepto anterior, que son las Comunidades Europeas o cualquiera de los Entes administrados por ellas.

b. Comportamiento típico

Entrando ya en la descripción de las conductas delictivas de los respectivos tipos penales se observa tres distintas de defraudación³²:

b'. Así, en el artículo 305.3 se alude a la defraudación a la Hacienda de las Comunidades, lo que puede hacerse extensivo, al no especificar dicho precepto, a la Comunidad Europea³³.

b''. Por su parte, en el artículo 306 se tipifica la defraudación a los presupuestos generales de las Comunidades³⁴.

b'''. Y, por último, la conducta consistente en la obtención indebida de fondos de los presupuestos generales de las comunidades: artículo 309³⁵.

Por último, hay que tener en cuenta las faltas tipificadas en los artículos 627 y 628 CP.

En el estudio particularizado de estos tipos penales, es conveniente realizar algunas precisiones, en relación a los diferentes comportamientos delictivos.

1. Así, en lo que respecta a la primera de las figuras aludidas, que se recoge en el artículo 305.3, la conducta prohibida es similar a la del delito del artículo 305.1, esto es, la acción que debe llevar a cabo el sujeto ha de consistir en defraudar a la Hacienda Pública, estatal, autonómica, foral o local, bien "eludiendo el pago de tributos o cantidades retenidas o que se hubieren debido retener o ingresos a cuenta de retribuciones en especie", con la consecuencia de obtener indebidamente devoluciones o disfrutando de beneficios fiscales de la misma forma³⁶.

Así, las conductas aludidas en el artículo 305.1 son reproducidas en el artículo 305.3 castigándose en el supuesto concreto de que las mismas se cometan contra la Hacienda de las Comunidades. De forma, que el legislador penal reitera todos los rasgos relativos a la defraudación a la Hacienda estatal, con una única diferencia, la relativa a la cuantía que, en lo que respecta a la Hacienda de las Comunidades, la misma debe exceder de cincuenta mil euros; sin embargo, en lo que respecta a la cuantía defraudada a la Hacienda estatal, autonómica, foral o local, la misma ha de exceder de quince millones de pesetas.

Acorde a la similitud que se da entre el artículo 305.1 y 305.3, en nuestra opinión, la solución más coherente hubiera sido introducir en el tipo penal del artículo 305.1 una referencia específica a la Hacienda de las Comunidades, quedando incluida en la descripción típica, sin necesidad de repetir los caracteres típicos con idéntico contenido.

2. Por otra parte, y en lo que respecta al contenido de los preceptos 306 y 309, se plantean una serie de cuestiones cuya comprensión pasa necesariamente por su puesta en relación con el ámbito comunitario. De la descripción literal del artículo 306, destacamos, al igual que en el susodicho artículo

305.3, su estructura análoga a la del artículo 305.1, si bien configurado, tal y como se viene reiterando, de una forma autónoma³⁷. Se advierten dos modalidades comisivas de la conducta defraudatoria a los presupuestos de las CE, aunque las formas de realizarlas son por acción u omisión, no obstante varía el objeto material pues se alude a los presupuestos generales de las Comunidades u otros Entes administrados por ellas. En lo que respecta a las formas de comportamiento comisivas, en primer lugar el tipo alude a la elusión de pago de cantidades que se deban ingresar y, en segundo lugar, el otorgar una aplicación distinta de las cantidades obtenidas para la que estuviesen destinados.

En este contexto, recogemos la opinión de Aparicio Pérez, para quien, dadas las dos manifestaciones delictivas a que alude este artículo, entiende que lo trata el legislador es de refundir en una misma figura -artículo 306- el tipo de defraudación cometido mediante la elusión del pago de cantidades y el tipo de malversación de fondos, que consiste en darles una aplicación distinta a la destinada³⁸. De aceptar esta posición, es necesario precisar, en nuestra opinión, que se apreciará el delito de malversación siempre que el destino de los fondos sea para usos ajenos a la función pública. De lo contrario, no se podrá apreciar dicho delito.

No obstante, y en lo que respecta a la segunda de las conductas mencionadas, es conveniente realizar una puntualización. El comportamiento delictivo a que se alude en este tipo penal -artículo 306- de obtención de fondos, los mismos han de ser obtenidos de forma concreta. Si comparamos este comportamiento con el del artículo 309 Código penal, la diferencia que se observa en que en este último artículo, conforme a la descripción literal, los fondos han de ser obtenidos "indebidamente"³⁹.

3. Asimismo, las conductas a que hace referencia el artículo 306 y que pueden ser realizadas por acción o por omisión, deben ser interpretadas acorde al Convenio de Protección de los intereses financieros de las Comunidades Europeas, al que hemos hecho mención anteriormente⁴⁰. Así, este precepto responde a las pretensiones del Convenio Internacional de protección de los intereses financieros. De forma que, en dicho Convenio, en su artículo 1, letra b) tipifica que será constitutivo de fraude a los intereses financieros en materia de ingresos cualquier acción u omisión intencionada relativa a las siguientes conductas:

1. La utilización o la presentación de declaraciones o de documentos falsos, inexactos o incompletos que tengan por efecto la disminución ilegal de los recursos del presupuesto general de las CE.

2. El incumplimiento de una obligación expresa de comunicar una información.

3. Cualquier acción u omisión relativa al "desvío de los mismos fondos con otros fines distintos de aquellos para los que fueron concedidos en un principio".

En esta última modalidad, se alude a aquellos comportamientos en que se lesiona el Erario de la Comunidad mediante el abuso de los distintos regímenes arancelarios, que otorgan una suspensión o condonación de tributos a quien se acoge a ellos. Es decir, se recoge una conducta paralela a la obtención indebida de beneficios fiscales contemplada en el artículo 305 CP.

4. Igualmente, en la letra a) del mencionado precepto⁴¹, se alude no sólo a los ingresos, sino que abarca los gastos como una de las formas de fraude a los intereses financieros de la CE⁴². Ahora bien, esta vertiente relativa a los gastos, no se contempla en nuestro Código penal, ya que el artículo 306 tipifica conductas constitutivas de fraude pero sólo en materia de ingresos, por lo que estamos ante una laguna de punibilidad, y por consiguiente tendremos que plantearnos como sancionar esta última conducta⁴³.

5. Por último, y en relación al artículo 309 CP, debemos destacar las siguientes características, la primera, que en este precepto se contempla exclusivamente la modalidad típica de obtención -indebida- de fondos de los presupuestos generales de las Comunidades u otros administrados por éstas, bien

falseando las condiciones requeridas para su concesión, u ocultando las que la hubieran impedido.

Si bien hemos dejado claro cuál era la situación conforme al artículo 306 en lo relativo al fraude de los intereses en materia de gastos, siguiendo a Quintero Olivares⁴⁴, es en este artículo donde encuentra acoplamiento esta forma de conducta.

Ahora bien, si hemos dicho que en el artículo 309, la conducta núcleo se concentra en el verbo **obtener**, el significado que hemos de dar, conforme determina la doctrina, se expresa en el sentido de alcanzar, conseguir y lograr una cosa que se solicita o pretende⁴⁵. La misma se ha de realizar a través de dos modalidades: **falsear** las condiciones requeridas para su concesión y **ocultar** las que la hubiesen impedido.

La segunda característica a destacar es que la conducta típica del artículo 309 CP se halla descrita de forma análoga a la del artículo 380 CP (fraude de subvenciones), si bien la diferencia más llamativa es que el artículo 308 prescinde del adjetivo "indebidamente", además de que varía el límite mínimo del quantum exigido relativo a los fondos comunitarios⁴⁶.

Además, y al igual que el precepto anterior, el artículo 309 debe ser interpretado conforme a lo dispuesto en el Convenio Internacional de 1995, en su artículo 1, a) ya aludido, que tipifica el contenido mínimo de las conductas atentatorias a los presupuestos comunitarios en materia de gastos que han de ser contempladas por los Estados miembros.

Por último, y en lo relativo a la acción, se habla de "fondos", término más amplio en relación a la conducta similar a la que utiliza el artículo 308 Código penal, reproduciendo los rasgos típicos del fraude de subvenciones a nivel interno: subvenciones, desgravaciones, ayudas, ya que permite una mayor amplitud en la admisión de toda clase de ayudas que provengan de los Presupuestos de la Comunidad Europea. Ahora bien, la justificación del destino de las ayudas otorgadas es, sin embargo, una preocupación del Derecho Comunitario. El Reglamento Financiero, en su modificación de 13 de Marzo de 1990, establece en su artículo 3º, apartado cuarto: "En su caso, la Comisión refleja en la ficha financiera informaciones concernientes a las medidas de prevención de fraudes en el correspondiente campo"⁴⁷.

La obtención indebida aparece como un elemento normativo del tipo, cuya concurrencia se tendrá que determinar conforme a la concreta regulación jurídica que discipline el régimen de la atribución de fondos. La exclusión de este elemento o, lo que es lo mismo, la obtención conforme a derecho, determinará la **atipicidad** de la conducta.

Dado que este tipo está configurado como una ley penal en blanco⁴⁸, hay que recurrir a la normativa extrapenal que regula la subvención de que se trate. A este respecto, es conveniente matizar que el recurso a la técnica de las leyes penales en blanco se convierte en ineludible en el ámbito comunitario, pues las condiciones a que se supedita la concesión de la subvención hace que el legislador deba forzosamente remitirse a la normativa extrapenal que regule la subvención de que se trate, de forma que la determinación del supuesto de hecho requiere comprobar en la respectiva convocatoria cuáles son las condiciones requeridas para la concesión de la subvención.

Ahora bien, lo que hay que tener claro es que las condiciones a las cuales se ha de supeditar la subvención, es competencia exclusiva de la comunidad, a cuya normativa, por tanto, el legislador penal tiene necesariamente que remitirse.

c. Penalidad.

La penalidad asignada a los fraudes comunitarios en los artículos referidos -305.3, 306 y 309- es la de prisión de uno a cuatro años y la multa del tanto al séxtuplo del importe del fraude. En estos artículos no aparecen penas accesorias como, por ejemplo, la pérdida de la posibilidad de obtener subvenciones y ayudas públicas por un determinado período de tiempo, penas que si aparecen recogidas en el Código penal para los supuestos de fraudes de subvenciones que provengan de las Administraciones públicas. La ausencia de dichas sanciones radica en que la facultad de decidir la privación del derecho a disfrutar de otro tipo de ayudas o subvenciones es

una decisión que compete en exclusiva a los órganos comunitarios que conceden la subvención, únicos legitimados para contemplar dichas sanciones.

NOTAS

1.- Las Comunidades Europeas son organizaciones internacionales cuyos intereses financieros son susceptibles de protección. La Unión Europea constituye un marco más amplio de la integración europea, pero que carece, por sí mismo, de personalidad jurídica, que pertenece a las Comunidades Europeas. Como ha escrito G.C. RODRIGUEZ IGLESIAS, "El Tratado de la Unión Europea ha proporcionado un marco jurídico unitario al conjunto del proceso de integración, plasmado en la noción de «Unión Europea», que no sólo comprende a las Comunidades Europeas, sino que también se extiende a la cooperación intergubernamental que se desarrolla en torno a ellas". Véase, DIEZ DE VELASCO, M., *Las organizaciones Internacionales*, 11ª ed., Tecnos, Madrid, 1.999, Capítulo XXVI, redactado por G.C. RODRIGUEZ IGLESIAS, p. 550.

2.- La referencia al ecu debe entenderse hecha al euro tras el acceso de España a la tercera fase de la Unión Económica y Monetaria. De hecho, desde el 1 de enero de 1.999, la moneda oficial de España, al igual que la de los demás Estados participantes en la tercera fase de la U.E.M., es el euro, siendo la peseta, al igual que las monedas de los demás Estados participantes, subdivisiones del euro, y se establece el cambio de un ecu igual a un euro. Vid., Reglamento (CE) nº 1103/97, del Consejo, de 17 de junio de 1997 sobre determinadas disposiciones relativas a la introducción del euro (DOCE, serie L, 162, de 19 de junio de 1997; Reglamento (CE) nº 974/98, del Consejo, de 3 de mayo de 1998, sobre la introducción del euro (DOCE, serie L, 139, de 11 de mayo de 1998); Ley 46/1998, de 17 de diciembre, sobre introducción del euro (B.O.E. del 18); Ley Orgánica 10/1998, de 17 de diciembre, complementaria de la Ley sobre introducción del euro (B.O.E. del 18).

3.- Sobre los modelos sancionadores comunitarios, vid. NIETO MARTIN, A., *Fraudes Comunitarios, Derecho penal económico*, op. cit., p. 58 y ss.

4.- Dando cumplimiento de esta forma al artículo 209 A, del Tratado de la Unión Europea, que establece: "Los Estados miembros adoptarán las mismas medidas para combatir el fraude que afecte a los intereses financieros de la Comunidad que las que adopten para combatir el fraude que afecte a sus propios intereses financieros".

5.- Sobre esta cuestión, vid. NIETO MARTIN, A., "Fraudes comunitarios. Derecho Penal Económico Europeo", 1996, pp. 57 y ss.

6.- Vid. QUINTERO OLIVARES, G., *Comentarios al CP de 1995*, pp. 1409 y ss.; MUÑOZ CONDE, F., *Derecho Penal*, PE, pp. 902; BACIGALUPO ZAPATER, "La protección de los intereses financieros de la CE en el Derecho penal Español", CPCrim, nº 41, 1990, pp. 245 y ss.; MORENO CANONES/RUIZ MARCO, *Delitos socioeconómicos*, pp. 496-497; BAJO FERNANDEZ, M., *Compendio de Derecho penal español*, PE., V. II, 1998, pp. 623 y ss.

7.- Convenio establecido sobre la base del artículo K.3 del Tratado de la Unión Europea, relativo a la protección de los intereses financieros de las Comunidades Europeas (D.O.C.E., nº C 316, de 27 de noviembre de 1.995, p., 49-57. Posteriormente, en el ámbito de la Unión Europea se han adoptado otros acuerdos y Protocolos, inscritos en el objetivo último de la lucha contra el fraude en sus diversas variantes. Así, el Protocolo del Convenio relativo a la protección de los intereses financieros de las Comunidades Europeas, adoptado mediante Acto del Consejo de 27 de septiembre de 1.996 (D.O.C.E. nº C 313, de 23 de octubre de 1.996, p., 1); el Segundo Protocolo establecido sobre la base del artículo K.3 del Tratado de la Unión Europea del Convenio relativo a la protección de los intereses financieros de las Comunidades Europeas; la Declaración conjunta relativa al apartado 2 del artículo 13; y la Declaración de la Comisión relativa al artículo 7 (D.O.C.E. nº C

221, de 19 de julio de 1.997, p., 12-22); el Convenio establecido sobre la base de la letra c) del apartado 2 del artículo K.3 del Tratado de la Unión Europea, relativo a la lucha contra los actos de corrupción en los que estén implicados funcionarios de las Comunidades Europeas o de los Estados miembros de la Unión Europea (D.O.C.E.) nº C 195, de 25 de junio de 1.997, p., 2-11. En lo relativo a la aplicación del Convenio, los Estados miembros de la Unión Europea han avanzado también en el camino de su interpretación uniforme mediante la atribución de competencia prejudicial en interpretación al T.J.C.E., mediante el Protocolo relativo a la interpretación, con carácter prejudicial, por el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas, del Convenio sobre la protección de los intereses financieros de las Comunidades Europeas, adoptado mediante Acto del Consejo de 29 de noviembre de 1.996 (D.O.C.E. nº C 151, de 20 de mayo de 1.997, p., 1-14).

8.- Así, QUINTERO OLIVARES, G., *Comentarios al nuevo CP de 1995*, op. cit., p. 1385; NIETO MARTIN, A., *Fraudes comunitarios*, op. cit., p. 369 y ss.

9.- Informe explicativo del segundo Protocolo del Convenio relativo a la protección de los intereses financieros de las Comunidades Europeas (Texto aprobado por el Consejo el 12 de marzo de 1.999) (D.O.C.E. nº C 091, de 31 de marzo de 1.999, p., 8-19).

10.- Opinión mantenida por un importante sector doctrinal, vid. GOMEZ RIVERO, Mª C., *El Fraude de subvenciones*, op. cit., p. 66 y ss.

11.- Vid. sobre el contenido de dicho Convenio: NIETO MARTIN, "Fraudes comunitarios", p. 370 y ss.

12.- Proceso evolutivo que continúa mediante la adopción de nuevos instrumentos internacionales en el ámbito de la Unión Europea en materia de lucha contra el fraude y la corrupción, y cuyo análisis supera el objeto de este trabajo. Véanse, al respecto, los Convenios, Protocolos y Actos del Consejo, citados en nota número 7.

13.- Vid. LOPEZ GARRIDO/GARCIA ARAN, en "La voluntad del legislador de 1995", p. 148 y ss., si bien entienden estos autores que no es necesario trasladar a estas figuras del fraude de subvenciones las dinámicas propias de los delitos contra el patrimonio.

14.- SANCHEZ LOPEZ, V., *El delito de fraude de subvenciones en el nuevo CP*, op. cit., p. 396; MUÑOZ CONDE, F., *Derecho penal*, PE, op. cit., p. 902.

15.- Protocolo relativo a la interpretación, con carácter prejudicial, por el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas, del Convenio sobre la protección de los intereses financieros de las Comunidades Europeas, adoptado mediante Acto del Consejo de 29 de noviembre de 1.996 (D.O.C.E. nº C 151, de 20 de mayo de 1.997, p., 1-14).

16.- Vid. por, todos, GOMEZ RIVERO, C. *El fraude de subvenciones*, op. cit., p. 29 y ss.

17.- SANCHEZ LOPEZ, V., "El delito de fraude de subvenciones en el NCP", pp. 393 y ss.; MUÑOZ CONDE, F., *Derecho Penal*, PE, 901.

18.- A este respecto, cabe destacar el Proyecto de Ley Orgánica de CP de 1980 que, dentro de los "Delitos contra el orden socioeconómico", y entre ellos, los delitos contra la Hacienda Pública, siendo en el artículo 371 donde se tipificaba el delito de fraude de subvenciones, así como la Propuesta de Anteproyecto de CP de 1983, donde en los artículos 298 y 299, bajo la rúbrica "Delitos contra la Hacienda Pública y contra la Seguridad Social", se aludía al delito fiscal y al delito de fraude de subvenciones, respectivamente. Estos artículos se consideran como los precedentes inmediatos del precepto 350 CP 1944/73, relativo al fraude de subvenciones, observándose diferencias sustanciales en relación a ambas regulaciones. Para más detalles, vid. SANCHEZ LOPEZ, V., *El delito de fraude de subvenciones en el nuevo Código Penal*, op. cit., p. 188 y ss.; GOMEZ RIVERO, C., *El fraude de subvenciones*, op. cit., 153 y ss.; MARTINEZ PEREZ, C., *Teoría General de los delitos contra la Hacienda Pública*, p. 757.

19.- Establece dicho artículo: "Para las ayudas y subvenciones a que se refiere el apartado anterior en defecto

de normas especiales, las contenidas en la presente sección serán de aplicación:

b) A cualquier tipo de ayuda que se otorgue con cargo al Presupuesto del Estado o de sus Organismos Autónomos y a las subvenciones o ayudas, financiadas, en todo o en parte, con fondos de la Comunidad Económica Europea".

²⁰- Preceptúa dicho artículo 2º: "Cometen delito de contrabando, siempre que el valor de los bienes, mercancías, géneros o efectos sea igual o superior a 3.000.000 de pesetas, los que:

a) Importen o exporten mercancías de lícito comercio sin presentarlas para su despacho en las oficinas de aduanas o en los lugares habilitados por la Administración aduanera.

La ocultación o sustracción dolosa de cualquier clase de mercancías a la acción de la Administración aduanera dentro de los recintos o lugares habilitados equivaldrá a la no presentación.

b) Realicen operaciones de comercio, tenencia o circulación de mercancías no comunitarias de lícito comercio, sin cumplir los requisitos legalmente establecidos para acreditar su lícita importación".

²¹- vid. MUÑOZ CONDE, F., Manual de Derecho penal, PE, op. cit., p. 901 y ss.

²²- LOPEZ GARRIDO/GARCIA ARAN, en La voluntad del legislador..., op. cit., p. 148 y ss, quienes consideran que es el Erario Público en su dimensión patrimonial.

²³- MARTINEZ PEREZ, C., "Teoría General de los delitos contra la Hacienda Pública", en Comentarios a la legislación penal, T. VII, p. 210 y ss;

²⁴- BAJO FERNANDEZ, M., Derecho penal, PE, V.II, p. 596 y ss.

²⁵- NIETO MARTIN, A., Fraudes comunitarios, op. cit., pp. 386 y ss.

²⁶- TERRADILLOS BASOCO, J., "Derecho penal de la empresa", p. 225 y ss.

²⁷- GONZALEZ RUS/CARMONA SALGADO/MORILLAS CUEVAS/PORTILLA CONTRERAS/POLAINO NAVARRETE/SEGRELLES DE ARENAZA/, en Curso de Derecho Penal Español, dirigidos por COBO DEL ROSAL, M, II, pp. 861 y ss.

²⁸- MUÑOZ CONDE, F., Manual de Derecho penal, PE, op. cit., p. 902. En la misma línea, TERRADILLOS BASOCO, J., Derecho penal de la empresa, op. cit., p. 225, a cuya monografía nos remitimos.

²⁹- Conforme establece el artículo 58.1 de la Ley General Tributaria: "La deuda tributaria estará constituida por la cuota a que se refiere el artículo 55 de esta Ley, por los pagos a cuenta o fraccionados, las cantidades retenidas o que se hubieran debido retener y los ingresos a cuenta".

No obstante, quedarán excluidos los sujetos infractores a que alude la Ley General Presupuestaria, esto es, los especificados en la letra e) del artículo 77, mencionado anteriormente.

³⁰- Consideran que estamos ante un delito especial: BAJO FERNANDEZ, M./ SUAREZ GONZALEZ, C., Manual de Derecho Penal, PE, Delitos patrimoniales y económicos, 1993, pp. 618.

³¹- Opinión que mantienen, entre otros, BOIX REIG, en Derecho penal, PE, de VIVES ANTON/BOIX REIG/ORTS BERENGUER/CARBONELL MATEU/GONZALEZ CUSSAC, p. 415.

³²- vid. GONZALEZ RUS/CARMONA SALGADO/MORILLAS CUEVAS/PORTILLA CONTRERAS/POLAINO NAVARRETE/SEGRELLES DE ARENAZA, "Curso de Derecho Penal Español, Parte Especial, I, pp. 883 y ss.

³³- Preceptúa dicho artículo 305.3: "Las mismas penas se impondrán cuando las conductas descritas en el apartado primero de este artículo se cometan contra la Hacienda de las Comunidades, siempre que la cuantía defraudada excediere de cincuenta mil euros".

³⁴- Al establecer dicho artículo 306: "El que por acción u omisión defraude a los presupuestos generales de las Comunidades u otros administrados por éstas, en cuantía

superior a cincuenta mil euros, eludiendo el pago de cantidades que se deban ingresar, o dando a los fondos obtenidos una aplicación distinta de aquellas a que estuvieren destinados, será castigado con la pena de prisión de uno a cuatro años y multa del tanto al séxtuplo de la citada cuantía".

³⁵- Artículo 309: "El que obtenga indebidamente fondos de los presupuestos generales de las Comunidades u otros administrados por éstas, en cuantía superior a cincuenta mil euros, falseando las condiciones requeridas para su concesión u ocultando las que la hubieren impedido, será castigado con la pena de prisión de uno a cuatro años y multa del tanto al séxtuplo de la citada cuantía".

³⁶- Acorde a la transcripción literal del precepto: "El que por acción u omisión, defraude a la Hacienda Pública estatal, autonómica, foral o local, eludiendo el pago de tributos, cantidades retenidas o que se hubieran debido retener o ingresos a cuenta de retribuciones en especie, obteniendo indebidamente devoluciones o disfrutando beneficios fiscales de la misma forma, siempre que la cuantía de la cuota defraudada, el importe no ingresado de las retenciones o ingresos a cuenta o de las devoluciones o beneficios fiscales indebidamente obtenidos o disfrutados exceda de quince millones de pesetas, será castigado con la pena de prisión de uno a cuatro años y multa del tanto al séxtuplo de la citada cuantía".

³⁷- Vid. QUINTERO OLIVARES, G., Comentarios al Nuevo Código penal, op. cit., p. 1409 y ss.; MUÑOZ CONDE, F., Derecho Penal, PE, p. 907.

³⁸- APARICIO PEREZ, A., "La regulación de los delitos contra la Hacienda Pública y la Seguridad social en el Nuevo Código Penal", p. 84.

³⁹- Vid. BAJO FERNANDEZ, M., Compendio de Derecho penal, op. cit., p. 623.

⁴⁰- Vid. supra, p. 2.

⁴¹- Establece dicho artículo 1, a): "A efectos del presente Convenio será constitutivo de fraude que afecta a los intereses financieros de las Comunidades Europeas:

a) en materia de gastos, cualquier acción u omisión intencionada relativa:

- a la utilización o a la presentación de declaraciones o de documentos falsos, inexactos o incompletos, que tengan por efecto la percepción o la retención indebida de fondos procedentes del presupuesto general de las Comunidades Europeas o de los presupuestos administrados por las Comunidades Europeas o por su cuenta,

- al incumplimiento de una obligación expresa de comunicar una información, que tenga el mismo efecto;

- al desvío de esos mismos fondos con otros fines distintos de aquellos para los que fueron concedidos en un principio".

⁴²- QUINTERO OLIVARES, G., Comentarios al Nuevo Código penal, op. cit., p. 1410 y ss.; NIETO MARTIN, A., "Fraudes Comunitarios", op. cit., p. 369 y ss.

⁴³- QUINTERO OLIVARES, G., Comentarios al Nuevo Cp, op. cit., p. 1385 y ss.

⁴⁴- QUINTERO OLIVARES, G., Comentarios al Nuevo Código penal, op. cit., p. 1439 y ss.

⁴⁵- MORENO CANOVES, A./RUIZ MARCO, F., "Delitos socioeconómicos. Comentarios a los artículos 270 a 310 del NCP (concordados y con jurisprudencia), op. cit., pp. 395 y ss; GOMEZ RIVERO, C., El fraude de subvenciones, op. cit., p. 305.

⁴⁶- Ya que el artículo 309 exige que los fondos alcancen una cuantía superior a cincuenta mil euros, en relación con lo establecido de forma imperativa en el Convenio Internacional de 26 de Julio de 1995 (artículo 2.1 en relación con el artículo 1.2 del Convenio).

⁴⁷- La razón de crear una ficha financiera para cada línea presupuestaria comunitaria surgió en 1973, con la finalidad de analizar la justificación económica de las acciones financieras y sus consecuencias presupuestarias.

⁴⁸- Sobre las leyes penales en blanco, vid. RODRIGUEZ DEVESEA/SERRANO GOMEZ, Derecho Penal Español, 1993, pp. 188 y ss; MIR PUIG, S., Derecho Penal, Parte General, 4ª Ed., p. 32 y ss.

ALGUNAS CUESTIONES JURIDICAS PLANTEADAS ALREDEDOR DE LA COMERCIALIZACION E INDUSTRIALIZACION DE LAS PRODUCCIONES AGROALIMENTARIAS EN LA UNION EUROPEA

INDICE

I.- CONTEXTO SOCIO-ECONOMICO.

II.- PRINCIPIOS Y OBJETIVOS BÁSICOS DE LA LEGISLACIÓN ALIMENTARIA.

II.1.- Estado actual de la legislación alimentaria en la U.E.

II.2.- Principios fundamentales de la Política Alimentaria.

II.2.1.- El principio de subsidiariedad.

II.2.2.- El principio de transparencia de la legislación Comunitaria.

II.2.3.- El principio de precaución

II.3.- Objetivos y fines de la ordenación Comunitaria en orden a la política legislativa.

III.- Bases del desarrollo de la legislación alimentaria.-

III.1.- La PAC y la legislación alimentaria.

III.2.- La puesta en marcha del mercado interior: la libre circulación de mercancías.

IV.- LOS LIMITES A LA LIBRE CIRCULACION DE LOS PRODUCTOS AGROALIMENTARIOS.-

IV.1.- El Derecho Primario sobre la libre circulación de mercancías.-

IV.2.- La interpretación del Derecho Primario por la Jurisprudencia del Tribunal de las Comunidades y su plasmación en el Derecho Derivado.

I.- CONTEXTO SOCIO-ECONOMICO.-

La legislación alimentaria es un sector de interés público. Hay que garantizar a los ciudadanos una alimentación sana y segura ya que debemos tener en cuenta que el consumo de alimentos y comida en la Comunidad asciende anualmente a más de 500.000 millones de Euros, y que cada familia gasta alrededor del 20% de su presupuesto en ellos. Además el consumo de alimentos y bebidas aumenta en un porcentaje real

constante (entre los años 1984-1992 entre un 2-2,5%; a partir de entonces, el porcentaje es menor, del 1 al 1,5 %). Ello es motivado por el encarecimiento de los precios de los mismos, debido al aumento del valor añadido de los alimentos, al preferir el consumidor europeo, los platos preelaborados/congelados, cocinados etc., a los frescos, sobre todo los Países del Norte de Europa.

Todos estos datos denuncian cambios importantes en la demanda alimenticia, por lo que el sector también ha tenido que experimentar una evolución notable en la transformación/distribución/comercialización de los mismos, hecho que ha influido en el proceso de concentración de las industrias, aumento en su capacidad de producción, modernización de sus instalaciones, creación de grandes marcas y supermercados o cadenas de distribución internacionales etc., dejando en una posición muy comprometida a un buen número de pequeños productores, que han tenido que cerrar o especializarse y crearse un hueco en los productos de calidad.

En relación con el sector de la agricultura y de sus industrias transformadoras es interesante señalar que mientras el sector primario está registrando una casi continua regresión, hasta representar en el momento actual (Datos EUROSTAT 1998) 1,7 del PIB en la U.E., pesar de dicha regresión del sector agrícola el mismo aún cuenta con una producción anual de 220.000 millones de Euros y proporciona el equivalente a 7,5 millones de puestos de trabajo a tiempo completo. (Datos obtenidos del Libro Blanco sobre Seguridad Alimentaria, presentado por la Comisión en Bruselas el 12 de enero del 2000, COM 1999, 719 final).

Si consideramos al sector agroalimentario, sumadas las actividades primarias, transformadora y comercial, ocupaba un 10% del PBI, representando el sector transformativo un 15% de la industria de la U.E., con una producción anual valorada en

casi 600 000 millones de Euros, siendo la UE el mayor productor mundial de productos alimenticios y bebidas. Y en relación a la exportación, la agroalimentación suponía un 8,2 de las ventas en el exterior de la Comunidad, ascendiendo dichas exportaciones a 50.000 millones de Euros y ocupando el sistema agroalimentario Europeo a cerca de veinte millones de personas, siendo el tercer mayor empleador en el sector industrial.

Además hay que destacar, que el mantenimiento del sector agrario es fundamental en la U.E dado que hay trabajando en la agricultura, una mano de obra de más de 7 millones de UTA (unidades de trabajo) de las que el 76% supone que se presta en unidades de producción individuales o familiares, y ello en una superficie agrícola útil de 135,7 millones de hectáreas, el 42% del territorio de la U.E, no teniendo en cuenta la superficie boscosa, que añade un 35% más de las tierras de la U.E, lo que sumadas podemos concluir que más del 75% de la Comunidad está dedicada a actividades agroforestales.

De estos datos deducimos la importancia que tiene, para la U.E. el mantener vivo y activo el sector, así como proteger a sus habitantes y población activa, sus paisajes y zonas rurales, el medio ambiente natural, dadas las específicas características de cada una de ellas, muchas de las cuales mantienen cultivos y actividades ganaderas tradicionales, sin posibilidad de introducir cambios u otras actividades alternativas, desde el punto de vista económico, ni ecológico, ya que son de gran trascendencia para mantener a la población ubicada en el territorio rural, así como para proteger las zonas rurales en que habitan, y las actividades agrarias que realizan, evitando la degradación de los recursos naturales que gestionan con técnicas heredadas de otras generaciones, por lo que hay que potenciar la sostenibilidad, a largo plazo de dichos recursos, reduciendo la pobreza de algunas zonas rurales que aún practican dichas prácticas culturales tradicionales, que no deben desaparecer.

En relación al consumo de los productos agroalimentarios, otra cuestión a tener en cuenta es que la Comunidad está compuesta por un conjunto de Estados que sufren variaciones regionales importantes; sobre todo entre los Países del Norte y del Sur de Europa, o Mediterráneos, en estos, el consumo de productos frescos es tradicional y sigue siendo bastante elevado. No obstante, en sus mercados también la gama de productos disponibles se ha diversificado en estas regiones, y tiene tendencia a aumentar, ya que las estrategias de los industriales y del comercio juegan en consolidar nuevas salidas a nuevos productos, cada día más sofisticados.

De todo lo dicho deducimos la complejidad de la cadena alimenticia, a causa del número creciente de participantes, desde los productores de materias primas y productos perecederos, hasta los transformadores, almacenistas, distribuidores, mayoristas y minoristas. Por ello, la Comunidad y sus autoridades tienen que garantizar que su regulación cubra todos los posibles riesgos en relación a extremar las medidas de higiene, que puedan preservar la salud, y la seguridad de los consumidores, en todas las fases de la cadena alimentaria. Como advierte el citado Documento emitido por la Comisión, el Libro Blanco sobre seguridad alimentaria, "Cada vez es mayor la complejidad de la cadena de la producción de alimentos: cada uno de sus eslabones debe tener idéntica solidez a fin de proteger adecuadamente la salud de los consumidores". Y más adelante defiende que "una política efectiva de seguridad alimentaria debe reconocer la naturaleza interdependiente de la producción de alimentos. Exige determinar y supervisar los riesgos para la salud de los consumidores vinculados con las materias primas, las prácticas agrícolas y las actividades de procesamiento de los alimentos..." o sea tener control sobre toda la cadena alimenticia.

Desde la puesta en marcha del mercado interior, la cantidad de legislación en el campo de los productos alimenticios ha crecido de forma sustancial, ya que se ha realizado y se está realizando un esfuerzo considerable para armonizar, la gran mayoría de las reglamentaciones técnico-sanitarias de todos los Estados Miembros. Se ha incrementado la preocupación por la salud de los consumidores de productos alimenticios,

introduciéndose una nueva política alimentaria más adecuada, en relación a la seguridad alimentaria.

En conclusión, la aplicación correcta y rápida de la legislación Comunitaria es esencial para el buen funcionamiento del mercado y de los intercambios comerciales de productos alimenticios, ya que hay que tener en cuenta que la comunidad es el mayor importador mundial de productos agrícolas y alimentarios y uno de los mayores exportadores. Por lo que hemos de garantizar que nuestra legislación y procedimientos de control, inspección etc... estén a la altura de garantizar a nuestros interlocutores comerciales productos seguros y sanos. (En este sentido "Salud del Consumidor y seguridad alimentaria" Comunicación de la Comisión 97. 183 final. Bruselas 30 del 4 de 1997).

Como opina el autor CARLOS BARROS, "las políticas agrarias (agrícola y pecuaria), pesquera, industrial, comercial, del medio ambiente y la de bienestar tienen y van a tener en el futuro, una gran influencia sobre las medidas a adoptar para un ordenamiento razonado y responsable del sector alimentario, con vistas, desde las perspectivas sanitarias y social, a la seguridad de los productos alimenticios y alimentarios y a la protección de la salud y de la seguridad, en otros aspectos, de los consumidores." (En "Comentarios y sugerencias motivados por el texto del Libro Verde sobre legislación alimentaria y el de la Comunicación sobre la seguridad de los alimentos y Salud de los Consumidores". Pub. en el libro "Operación Jovellanos. Propuestas de reforma para la agricultura española". M.A.P.A Centro de Publicaciones. 2000. pg. 270).

II.- PRINCIPIOS Y OBJETIVOS BÁSICOS DE LA LEGISLACIÓN ALIMENTARIA.

II.1.- Estado actual de la legislación alimentaria en la U.E.

Hay que indicar, que la legislación alimentaria se ha ido desarrollando por etapas, y no existe, ni en la U.E. ni en España, (a excepción del Código de la alimentación, obra en su día muy importante, pero que está continuamente poniéndose al día, dada la importante evolución de la legislación sobre estos temas en las dos últimas décadas) un texto global que establezca los principios fundamentales de la misma, ni que defina las obligaciones de las partes interesadas.

Sin embargo, la propia Comisión es de la opinión, que aunque dicha reglamentación Comunitaria se ha ido desarrollando por sectores y muchas veces a requerimientos de acontecimientos y de graves situaciones después de sucedidas (reacción algo tardía ante los graves problemas planteados en el Reino Unido en relación con la enfermedad de la encefalopatía espongiforme bovina (ESB) y la del posible riesgo de su transmisión al hombre, o del de la dioxina en los pollos en el mercado Belga etc.), "es preciso recalcar que la cadena alimentaria europea es una de las más seguras del mundo, y que por lo general el sistema actual ha funcionado bien." (En "Libro Blanco cit. Pg.7).

No obstante, la misma Comisión es consciente de diversos factores, tales como que los problemas planteados ante "la creciente integración de las economías nacionales en el mercado único, los avances agrícolas y en la transformación de los alimentos, así como los nuevos patrones de manipulación y distribución, hacen necesario un nuevo planteamiento." (Loc. Cit.)

Lo que nos reafirma en la idea de que la regulación alimentaria debe responder a satisfacer las necesidades y expectativas no solo de los consumidores, sino también las de los productores o agricultores, las de los fabricantes, los distribuidores y comerciantes. Y al respecto, mantiene la Comisión de la U.E que "la seguridad alimentaria no solamente preocupa al consumidor, sino que es esencial para un adecuado funcionamiento del mercado. La seguridad alimentaria, por consiguiente, constituye no sólo un requisito previo para la protección de la salud del consumidor sino también beneficiará los intereses de los productores y de las personas que participan en la transformación y comercialización de los productos alimentarios y los correspondientes productos agrícolas" (En

Doc. cit. "Salud del Consumidor y seguridad alimentaria" pg. 6/37).

Por lo que, a partir de la entrada en funcionamiento del mercado interior, propusieron, las Autoridades Comunitarias, (Principios Generales de la Legislación Alimentaria de la Unión Europea. Libro Verde de la Comisión Bruselas 3 de 04 de 1997. COM (97) 176 final) el unificar y simplificar de forma coherente, esta legislación, a fin de aumentar la protección de la salud pública, mejorar el funcionamiento del mercado interior, no olvidando su dimensión internacional. A continuación analizaremos los principios básicos sobre los que se fundamenta la citada legislación.

II.2.- Principios fundamentales de la Política Alimentaria.

Los tres principios que son de aplicabilidad más directa al derecho alimentario, son:

II.2.1.- El principio de subsidiariedad. Por el que la Comunidad intervendrá, en dicho ámbito, al no ser de su competencia exclusiva, sólo en la medida en que los objetivos de la acción pretendida no puedan ser alcanzados de manera suficiente por los Estados Miembros, y por consiguiente, puedan lograrse mejor, debido a los efectos de la acción contemplada, a nivel comunitario. No obstante este principio debe compatibilizarse con el de que toda la política de seguridad alimentaria deberá basarse en "un planteamiento global e integrado" a lo largo de toda la cadena alimenticia y en todos los sectores de la alimentación, aplicación de métodos de control, técnicas de vigilancia e inspección etc. similares en todos los Estados Miembros y en fronteras exteriores. Según la Comisión (Op. Cit. Pg. 9) "deben formar un conjunto uniforme para lograr este planteamiento integrado". Convendrá, pues definir, con claridad, el papel de cada uno de los participantes en la cadena alimenticia. Los Estados Miembros son los responsables de esa vigilancia y control sobre los distintos operadores de la cadena alimentaria a través de sus sistemas nacionales, mientras que la UE a través de la Comisión, ha de evaluar la capacidad de las autoridades nacionales en orden al cumplimiento de dichos objetivos, por medio de auditorias y controles de la propia Comunidad.

II.2.2.- El principio de transparencia de la legislación Comunitaria. Se fundamenta en la consulta adecuada a los intereses socio-económicos afectados por la citada legislación, antes del proceso legislativo y dentro del mismo. Por ello, se mantiene el principio de que las partes interesadas, incluidos los consumidores, tanto individuos como asociaciones y también las autoridades nacionales o las distintas instituciones de la U.E tengan fácil acceso a la información pertinente respecto a las propuestas legislativas en redacción y a las ventajas o desventajas de las medidas a proponer o ya propuestas. Desde 1975 funciona el Comité Consultivo de Productos Alimenticios y en el mismo tienen representación los intereses de los sectores implicados: agricultura, comercio, consumidores, industria, trabajadores. Hay creados otros Comités análogos a nivel veterinario y en diversos sectores de productos agrícolas.

II.2.3.- El principio de precaución. Este principio ha sido recogido en el ya citado Libro Blanco sobre la Seguridad Alimentaria al afirmar que se aplicará en las decisiones de gestión del riesgo y supone la posibilidad de la Comisión de adoptar medidas preventivas, sobre todo cuando el nivel de investigación no puede revelar datos significativos sobre la inocuidad de un producto, aditivo etc... utilizado en la alimentación. Trasplantado del Derecho del medio ambiente y nacido en el principio 15 de la Declaración de Río dice que "cuando haya peligro de daño grave o irreversible, la falta de certeza científica absoluta no debe utilizarse como razón para postergar la adopción de medidas eficaces".

En la UE se justifica su aplicación a la legislación agroalimentaria en base al art. 174 (antiguo 130R) que abre el Título XIX referente al Medio ambiente, en el que, entre los objetivos se contempla el de la protección de la salud de las personas, y en el párrafo 2º se asegura que dicha política en el ámbito de la Comunidad "se basará en los principios de cautela

y de acción preventiva", ya que en el artículo 152 del Título XIII relativo a la salud de las personas, solo se invoca "el prevenir las enfermedades humanas y evitar las fuentes de peligro para la salud humana".

No obstante el principio tomó importancia al ser invocado por la Jurisprudencia del TJCE en repetidas sentencias (Véase Sentencia Reino Unido/Comisión de 5 de marzo de 1998, contra el Reino Unido, en el que en su fundamento jurídico 100 alude expresamente a los principios de cautela y de acción preventiva contemplados en el art. 174 citado).

Según la anterior Sentencia dichos principios deben admitirse cuando subsisten dudas sobre la existencia o alcance de riesgos para la salud de las personas... por lo que las Instituciones pueden adoptar medidas de protección sin tener que esperar a que se demuestre plenamente la realidad y gravedad de tales riesgos. Es decir y como afirma GONZALEZ VAQUE (en "La aplicación del principio de precaución en la legislación alimentaria: ¿una nueva frontera de la protección del consumidor? En RDAA num. 36 enero-junio 2000 pg 70), la razón de ser del principio que comentamos es la de que "no debe esperarse a tomar las medidas necesarias para evitar o prevenir un perjuicio grave e irreversible hasta que se disponga de la evidencia científica concluyente, ya que por aquel entonces podría ser demasiado tarde".

GONZALEZ VAQUE, en el mismo trabajo y al tratar de la naturaleza de las medidas que pueden ser adoptadas por la Comisión en virtud de este principio, señala que deben gozar de caracteres, el primero el de su provisionalidad o temporalidad, o sea que cuando se disiparan las dudas sobre la peligrosidad del producto para la salud humana o se disponga de la certeza jurídica del daño que puede causar, es evidente que las normas deberán modificarse en un sentido o en otro. El segundo, es el de su proporcionalidad, o sea que las medidas deberán ser proporcionadas en relación al riesgo que se quiere evitar o limitar. Por ello solo es necesario estar seguros de que los riesgos potenciales pueden ser eliminados, sin adoptar medidas excesivas ni politizar las mismas ya que entonces pudiera alegarse el principio de precaución por algún Estado Miembro para "camuflar normativas con efectos más o menos discriminatorios o proteccionistas" (op. Cit. Pg. 75/76).

En febrero de este año la Comisión ha adoptado una Comunicación sobre el comentado principio de precaución, en la que declara que cuando haya motivos razonables para creer que existen peligros potenciales para el medio ambiente, la salud del ser humano, de los animales o de las plantas y cuando al mismo tiempo, por falta de información científica, no puede procederse a una evaluación científica detallada, se ha considerado que el principio de cautela era la estrategia de gestión del riesgo más aceptable públicamente. Y más adelante justifica la inserción de este principio a pesar de que en el Tratado solo quedó esbozado para el medio ambiente, manteniendo que este principio tiene un alcance que va mucho más allá del exclusivo ámbito del medio ambiente y que también es válido para la protección de la salud de las personas, de los animales y de las plantas.

II. 3.- Objetivos y fines de la ordenación comunitaria en orden a la política legislativa.

Y a continuación, conviene que examinemos los siguientes objetivos y fines fundamentales que han dirigido y dirigen la política legislativa Comunitaria, entre los que enumeraremos los más importantes, que a nuestro entender son los siguientes:

- 1.- Garantizar un nivel elevado de protección de la salud, de la seguridad y los intereses económicos de los consumidores.
- 2.- Garantizar la libre circulación de mercancías en el mercado único.
- 3.- La necesidad de simplificar y unificar la legislación.
- 4.- Garantizar la competitividad de las empresas e industrias agroalimentarias europeas, dictando las disposiciones adecuadas, y debidamente ajustadas a los progresos técnicos y científicos, a fin de ampliar las perspectivas del comercio Comunitario, a nivel Internacional.
- 5.- Garantizar unas reglamentaciones basadas en datos

científicos sobre evaluación de los riesgos, haciendo asumir, a los productores, industriales y proveedores la parte de dichos riesgos y consiguientes responsabilidades correspondientes a su parcela de actividad, a fin de proteger la salud de los consumidores. Y para ello se deberán reforzar los controles oficiales, y conseguir que las estrategias legislativas abarquen la totalidad de la cadena alimentaria "de la granja a la mesa".

III.- Bases del desarrollo de la legislación alimentaria.-

Dos son los instrumentos Comunitarios que han influido y están influyendo en la formación y desarrollo de la legislación alimentaria: 1º, la PAC, y 2º los programas de realización del mercado interior, que tienen como fin la creación de un mercado único, sin fronteras interiores. Vamos a analizar ambos instrumentos.

III.1.- La PAC y la legislación alimentaria.-

La PAC, es la primera base de la legislación alimentaria de la Comunidad. Ya que desde el primer momento, se propuso crear un mercado común de productos primarios, y desde ese primer momento, ya se introdujeron, entre los llamados productos primarios, muchos productos semielaborados, los conocidos como pertenecientes al grupo de primeras transformaciones. Así, en el art. 32 (antiguo art. 38 del Tratado) se define que es lo que se entiende por productos agrícolas, que lo son "los productos de la tierra, de la ganadería y de la pesca, así como los productos de primera transformación directamente relacionados con aquellos. Y los productos a los que se aplican las normas de la PAC, figuran en una lista de los mismos en el Anexo I al Tratado.

Como ya hemos dicho, en el citado Anexo se enumeran muchos productos dependientes de una transformación industrial, tales como los "productos de molinería, malta, almidones y féculas, gluten, inulina." (cap. 12) todo tipo de grasas, vegetales y animales y residuos de animales o ceras de vegetales (cap. 15) "azúcares, jarabes, zumos de fruta etc.." (cap. 17) Mostos de uva, vinos, sidra, licores, alcoholes etílicos etc.. (cap. 22). Y hasta se contemplan productos agrícolas no alimenticios, tales como el corcho, el lino y el cáñamo (caps. 45, 54 y 57). De ahí la importancia que sobre el régimen de la introducción en el mercado único de los productos agrarios juegan las O.C.M. (Organizaciones Comunes de Mercado) de cada producto, así como la regulación de su normalización, por calidades, el sistema para utilizar marcas y etiquetas de calidad para identificar productos sujetos a requisitos especiales de origen, o de especificación de una calidad determinada etc., y en general, las reglas de ordenación de sus mercados etc. Por ello, concluiremos que la PAC ha tenido y tiene un gran impacto en el desarrollo de la legislación alimentaria de la Comunidad.

Sin embargo, a efectos de mercado interior, y de protección de la salud pública y la de los consumidores, el concepto de producto agroalimentario es más amplio y acoge no sólo a las llamadas producciones básicas (las reguladas y protegidas por las O.C.M. dentro de la PAC) sino a toda mercancía con fines alimentarios. Y el tratamiento de los mismos productos agrarios básicos, en el citado mercado único, está cambiando, en el sentido de que hasta el momento, la responsabilidad que recaía en los productores de todo tipo de producciones defectuosas no se aplicaba a los productos agrarios básicos y a los productos de la caza. La Directiva 85/374CEE relativa a la responsabilidad por productos defectuosos definía el producto, en general como "cualquier bien mueble, excepto las materias primas agrícolas y los productos de la caza, aun cuando está incorporado a otro bien mueble o a uno inmueble". Y señalaba concretamente que se excluían de la misma "las materias primas agrícolas" que son los productos de la tierra, de la ganadería y de la pesca, exceptuando aquellos productos que hayan sufrido una transformación inicial". Lo que ha supuesto, hasta el momento, un privilegio de los que se han beneficiado los agricultores y los ganaderos. Y sí que recaía dicha responsabilidad objetiva, en cualquier producto agrario manipulado, aunque la transformación fuera primaria y por ello a muchas de las contempladas en el Anexo I del Tratado.

Esta situación, bastante peregrina, ha sido muy criticada y los problemas surgidos los últimos años en relación con

materia prima ganadera (carne-vacas locas-aves-pollos con dioxina) ha hecho reflexionar a la propia Comisión. La nueva Directiva 1999/34/CE en virtud de la cual se modifica la anterior Directiva, y lo hace en el sentido de que la responsabilidad objetiva por productos defectuosos se aplique también a las materias primas agrícolas no transformadas y ello en virtud de su art. 1.1 que los considera afectos a lo en ella dispuesto. Y según el art. 2.1 de la citada Directiva, los Estados Miembros adoptarán y publicarán las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas necesarias para dar cumplimiento a lo establecido en la misma, de modo que dichas disposiciones sean aplicables a partir del 4 de diciembre del 2000.

Como sabemos, la PAC y sus O.C.M. así como prácticamente toda la regulación dirigida a cuestiones de ayudas a la comercialización e industrialización de producciones agrarias, Organizaciones de Productores Agrarios, Reforma de Estructuras y Desarrollo Rural, se han instrumentado y se instrumentan dentro de la PAC normalmente a través de la figura del Reglamento.

Mientras que la regulación del mercado interior de los productos alimenticios transformados, no se constituyen como objeto de la PAC en relación a su control y comercialización, son parte esencial del mercado interior. Y hasta el momento, se ha seguido un sistema de armonización de las legislaciones nacionales de los Estados Miembros por medio de Directivas Comunitarias a fin de garantizar su libre circulación, y ello a fin de protección de la salud pública, y la de los demás intereses de los consumidores, así como en pro de la lealtad de las transacciones comerciales y a fin de que las distintas naciones ejerciten controles oficiales adecuados a efectos de garantizar la seguridad alimentaria. (En este sentido Libro Verde de la Comisión cit. Pg. 7).

Al mismo tiempo, hay que señalar que ciertas normas relativas a la protección de la salud humana, con referencia directa a la agricultura y a los productos fitosanitarios y veterinarios, se integran en la política de la salud pública (Título XIII art. 152) en la que se programa que "La acción de la Comunidad, que completará a las políticas nacionales, se encaminará a mejorar la salud pública, prevenir enfermedades humanas y evitar las fuentes de peligro para la salud humana..." (art.152,1 párrafo 2º hasta primer punto). Y en el párrafo 4º del citado artículo, se establece que con arreglo al procedimiento previsto en el art. 251 (Proc. De co-decisión, Consejo, Parlamento Europeo) adoptará b) como excepción a lo dispuesto en el art. 37 (entre los que contemplan la regulación de la PAC) **medidas en los ámbitos veterinarios y fitosanitarios que tengan como objetivo directo la protección de la salud pública.**

Es decir nos referimos a todas las normas relativas a la higiene en la presentación de los alimentos y las del sector fitosanitario. Por ejemplo, las normas de higiene veterinaria, que, como sabemos, tienen una influencia profunda en la comercialización de los productos alimenticios de origen animal. A su vez es importante citar la regulación de valores límite para residuos de pesticidas o medicamentos veterinarios empleados en los piensos y tratamientos del ganado y animales vivos.

El Consejo está adoptando, en relación con la normativa alimentaria, normas más vinculantes (Reglamentos) para la gestión y regulación de riesgos graves e inmediatos para la salud pública, y aunque rige, hasta el momento, la Directiva 93/43 relativa a la higiene de los productos alimenticios, se estudia desde la Comisión de Investigación del Parlamento Europeo la introducción de un nuevo sistema de los servicios de control de la totalidad de la cadena de producción, de análisis de riesgos y de rápida identificación de los problemas sanitarios, sistemas de auditorías, controles bioquímicos, todo ello en colaboración con los laboratorios de la Comunidad, a través de normativa más vinculante.

Por lo que y ya en relación a ciertas materias relativas a la agroalimentación y que son materia, no solo de los productos que acoge la PAC sino extendidas a todos los productos alimenticios, fuera cual fuese su preparación y transformación primaria o secundaria etc., se están empezando a utilizar

Reglamentos.

Y estas nuevas orientaciones reguladoras se justifican en razón del hecho de que se han incluido en el Tratado, luego se han elevado a derecho primario, como hemos tenido ocasión de comentar, principios como el de protección de la salud pública, o de protección de los consumidores, de su salud, seguridad y de sus intereses económicos y el de la protección del medio ambiente.

Por lo que al ser consideradas políticas comunes, se atempera el principio de subsidiariedad por el cual son los Estados Miembros los que deberán actuar prioritariamente, haciéndolo la U.E. cuando falle la protección nacional. Un ejemplo lo tenemos en el Reglamento 1139/98 del Consejo relativo a la indicación obligatoria en el etiquetado, de determinados productos alimenticios fabricados a partir de organismos modificados genéticamente, recientemente modificado por el Reglamento CE num.49/2000 de la Comisión sobre el mismo tema. O en el Reglamento CE num. 890/99 del Consejo de 29 de abril de 1999 relativo a las campañas de información sobre el etiquetado de la carne de vacuno, modificado por el Rgto. 2328/99 de 12 de noviembre (DOL 290 pg.17).

El cambio de instrumento regulador y su trascendencia para el mercado único ya se había puesto en relieve en el Libro Verde de la Comisión; (Principios generales de la Legislación Alimentaria de la Unión Europea. Libro Verde de la Comisión. Bruselas 30.04.1997. COM (97) 176 final) que ha propuesto el establecer una estrategia reglamentaria general en relación a la ordenación alimentaria. Ello, según el citado Libro Verde, reportaría las siguientes ventajas:

- El uso de reglamentos facilita la aplicación uniforme de la legislación en todo el mercado interior.

- Aumentaría la transparencia de la legislación comunitaria.

- Al no ser necesaria la legislación nacional, los reglamentos facilitan su rápida aplicación, y su pronta actualización y cambio teniendo en cuenta las constantes evoluciones de la ciencia y de la tecnología de alimentos.

III.2.- La puesta en marcha del mercado interior: la libre circulación de mercancías.

Esta basada en primer lugar, en el principio de la libre circulación de mercancías. La regla general se encuentra en el art. 23 (antiguo art.9 del Tratado) que dice que "La Comunidad se basará en una unión aduanera, que abarcará la totalidad de los intercambios de mercancías y que implicará la prohibición, entre los Estados Miembros, de los derechos de aduana de importación y exportación y de cualesquiera exacciones de efecto equivalente, así como la adopción de un arancel aduanero común en sus relaciones con terceros países".

El segundo principio, que apoya y fundamenta la práctica del primero, al regir la marcha del mercado interior es el principio de reconocimiento mutuo, en virtud del cual un E.M. debe autorizar la libre circulación por su territorio de las mercancías producidas o comercializadas de acuerdo con las reglas, pruebas o normas en vigor en el otro Estado Miembro, siempre que ofrezcan un nivel equivalente de protección a sus propias reglas, pruebas o normas. Y a tenor del mismo principio, ningún Estado Miembro puede prohibir más un producto competitivo, procedente de otro E.M. sólo porque se diferencie escasamente de su propio producto. Este principio ha sido desarrollado por la Jurisprudencia Comunitaria, en aplicación de los arts. 28 a 30 del Tratado. Cuestión que ampliaremos al estudiar las limitaciones a la libre circulación de mercancías.

Sin embargo es oportuno citar aquí la Decisión num. 3052/95 CE del Parlamento y del Consejo de 13 de Diciembre de 1995, por la que se establece un procedimiento de información mutua sobre las medidas nacionales de excepción al principio de libre circulación de mercancías en la Comunidad (DOL 221 30-Dicre.1995 pg.1) Decisión obligatoria a todos los E.M. y directamente aplicable, vigente desde 1997, y destinada a desempeñar un importante papel en la mejora del funcionamiento del mercado único ya que permitirá, a las autoridades comunitarias, conocer rápidamente todo obstáculo a la libre circulación de mercancías.

Así, el art. 1º de la citada Decisión establece que "cuando

un Estado Miembro se oponga a la libre circulación o a la puesta en el mercado de determinado modelo o tipo de producto fabricado o comercializado legalmente por otro estado Miembro, notificará dicha medida a la Comisión, siempre que suponga, directa o indirectamente: una prohibición general; la negativa a autorizar su puesta en el mercado, la modificación del modelo o tipo de producto de que se trate para su puesta en mercado o para su mantenimiento o retirada del mercado". Es importante señalar, como lo hace GONZALEZ VAQUE L. (En "La Decisión 3052/95/CE sobre las medidas que constituyen excepción a la libre circulación de mercancías: su impacto en el ámbito del Derecho Alimentario" pub. en R.D.A.A. num. 29. Julio-Dicre 1996), su especial importancia en relación a los productos agroalimentarios, ya que "en este ámbito son relativamente frecuentes las prohibiciones de importar determinados productos legalmente fabricados y comercializados en otros E.M., las exigencias relativas a la modificación de la composición, etiquetado etc".

Como sabemos, y tal y como lo dispone el Tratado de la U.E., la armonización de las distintas legislaciones de los EE.MM. se realiza por medio de Directivas, adoptadas por el Consejo por unanimidad, previa consulta del Parlamento Europeo y del Comité Económico y Social "para la aproximación de las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas de los Estados Miembros que incidan directamente en el establecimiento o funcionamiento del mercado común" (Art. 94 in fine). En general, vamos a tratar, en relación a las materias de comercialización de productos alimentarios, dos tipos de Directivas:

- a) las de armonización horizontal, referidas a todos los productos alimenticios y dictadas para toda la Comunidad, por ejemplo, las Directivas 89/397 CEE y 93/99 CEE (DOL 290 p. 21) sobre control oficial de los productos alimenticios, o la ya citada Directiva 93/43 CEE de 14 de junio (DOL 21 pg.7) relativa a la higiene de los alimentos, que ha sido parcialmente derogada por las Directivas 96/3 Euratom CECA-CE de la Comisión (relativa al transporte marítimo de grasas y aceites líquidos a granel) y por la 98/28 CE de la Comisión de 29 de abril de 1998 sobre el transporte marítimo de azúcar sin refinar. O la Directiva 80/778 CEE relativa a la calidad de las aguas, así como una Directiva del Consejo, 90/2207 de 23 de abril sobre liberación intencional en el medio ambiente de organismos modificados genéticamente, etc..

Por su particular interés en relación a los productos agroalimentarios citaremos la Directiva 92/59 relativa a la seguridad de los productos, en la que prevé que cuando un E.M. adopte medidas que restrinjan la comercialización de un producto o de un lote de productos o imponga una retirada del mercado... deberá notificarlo a la Comisión (Art.7), notificación que pudiera considerarse no necesaria, en aplicación de la Decisión 3852/95 antes comentada, ya que son procedimientos duplicados, sobre los mismos productos.

- b) las de armonización vertical, que establecen especificaciones detalladas para tipos concretos de productos alimenticios, como por ejemplo, la 92/40 CEE que dicta normas para controlar la peste aviar, o la 80/217 sobre control de la peste porcina, o la 94/65CE, relativas a la comercialización de la carne y preparaciones de la carne picada, etc.. Aunque ya se están dictando normas de tipo reglamentario, de características horizontales. Por ejemplo, en 1997 se ha dictado un Reglamento, el 258/97 de 27 de enero, relativo a la regulación de nuevos alimentos y nuevos ingredientes alimentarios, (DOL 43 pg.1). O el Reglamento CE 50/2000 de la Comisión de 10 de enero de 2000, también horizontal, recientemente dictado sobre el etiquetado de productos alimenticios e ingredientes que contienen aditivos y aromas modificados genéticamente o producidos a partir de O.M.G.

- c) Otro instrumento importante de regulación de la U.E. son las normas generales dictadas por las Instituciones Comunitarias, que permiten a los EE.MM. adoptar una normativa nacional más rigurosa o específica, siempre en la medida que las mismas no obstaculicen indebidamente el funcionamiento del mercado interior, de acuerdo con el procedimiento

En general, hay que tener en cuenta que todo sistema de legislación sobre la higiene alimentaria debe cubrir la totalidad de la cadena alimentaria, desde la producción primaria hasta el punto de consumo. Por ello es muy importante la Directiva general ya citada, sobre higiene de los productos alimenticios (93/43/CEE) que cubre todas las fases de producción y distribución de alimentos tras la producción agrícola primaria. Sin embargo, notamos que la regulación de la seguridad alimentaria de los productos agrarios, en fase de producción primaria, no se trata en ningún Reglamento, ya que en sus

Completa la materia el art. 30 (antiguo art. 36) que mantiene que las disposiciones de los arts. 28 y 29 no serán obstáculo para las prohibiciones o restricciones a la importación,

Esta Jurisprudencia del TJCE se ha visto reiterada en sucesivas sentencias. Es interesante citar la de Keck y Mithouard (de 24 de noviembre de 1993 RJTJ pg. 6097) en la cual se confirmó esta doctrina, al declarar en su fundamento 15 que “de conformidad con la Jurisprudencia Cassis de Dijon constituyen medidas de efecto equivalente, prohibidas en el

Como hemos podido observar, el problema de la libre circulación de productos al por menor ha sido planteado a lo largo del desarrollo de la legislación comunitaria en problemas específicos relacionados con el comercio exterior, la libre circulación de productos al por mayor y la libre circulación de productos por el Tribunal de Justicia, que ha ido resolviendo los problemas muy apreciada por las Instituciones comunitarias. La doctrina recogida en la normativa comunitaria, y en particular entre ellos, la doctrina jurisprudencial del Tribunal de Justicia, plantea cuestiones: las planteadas en el presente artículo, la definición de venta y descripción de los productos.

agroalimentarios; los problemas surgidos en relación al empleo de aditivos utilizados en productos alimenticios por un E.M. y prohibidos por otro en el que se pretenden comercializar. Y para finalizar este apartado comentaremos los problemas surgidos entre Estados Miembros con motivo de ciertas restricciones de hecho impuestas por los propios ciudadanos (en este caso agricultores franceses, contra productos agrícolas españoles) a su paso por carreteras nacionales francesas, a los que ha respondido el Consejo dictando el Reglamento 2679/98 que ya hemos comentado, y que recoge parte de los argumentos jurisprudenciales. Los comentaremos sucintamente.

A.- En el caso de confusión por la denominación del producto, el Tribunal ha mantenido que el importador tiene dos posibilidades. La primera es la de mantener la denominación bajo la cual el producto se comercializa en el Estado Miembro productor, y la segunda, la de adoptar la denominación de venta bajo la cual se comercializan productos similares en el Estado Miembro importador.

Esta facultad de venta solo podrá ser limitada cuando el producto presentado con una de dichas denominaciones difiera tanto, desde el punto de vista de fabricación, etc., de las mercancías generalmente conocidas bajo la denominación elegida en ese E.M. que induzca a confusión al consumidor, y no pueda ser considerada como perteneciente a la misma categoría. El etiquetado, jugará aquí un papel importante, ya que corresponderá velar al importador en el sentido de que el etiquetado del producto importado informe al consumidor de forma apropiada sobre la naturaleza y características esenciales del producto, de forma que éste pueda ser distinguido sin confusiones por el consumidor.

Pero a este respeto, recientemente se ha mantenido por el TJCE que la aplicación del art. 30 del Tratado debe interpretarse en el sentido de que se opone a una normativa nacional que prohíba productos alimenticios legalmente fabricados y comercializados en otro E.M. por razones relativas a la protección de los consumidores, siempre que esta última (dicha protección) se garantice mediante un etiquetado que se ajuste a las disposiciones de la Directiva 79/112 CEE, en particular a las relativas a la denominación de los productos y a la lista de ingredientes (La negrilla es nuestra). Y ello en la Sentencia "Van der Laan" de 9 de febrero de 1999, en la que se determinó que no era comercializable cierto producto alimenticio cuando "la denominación de venta no permite al comprador en el Estado de comercialización determinar la verdadera naturaleza del producto alimenticio, ya que es contraria al artículo 2 y al apartado 1 del art. 3 de la Directiva 79/112 citada anteriormente que se refiere al etiquetado, presentación y publicidad de los productos alimenticios.

Esta cuestión ha sido aclarada por la Directiva 97/4 CE de 27 de enero de 1997, al modificar el art. 5.1 (b) de la anterior Directiva, objeto de interpretación de la mencionada Sentencia. Añadiendo que "cuando la aplicación de las disposiciones de la presente Directiva, en particular las previstas en el art. 3, no sean suficientes para permitir a los consumidores del Estado Miembro de comercialización conocer la naturaleza real del producto y distinguirlo de los productos con los que pudiera confundirlo, la denominación de venta deberá completarse con otras indicaciones descriptivas que habrán de figurar en su proximidad".

B.- La segunda de las cuestiones planteadas se refiere a los aditivos, en el caso de que un producto alimenticio contenga un aditivo autorizado en el Estado miembro productor pero prohibido en el Estado Miembro importador. Se están dictando Directivas que van estableciendo listas exhaustivas de aditivos cuyo empleo esté autorizado, condiciones, alimentos a los que puedan o no añadirse etc. Pero hasta que se adopten dichas disposiciones, se mantiene el principio de reconocimiento mutuo, y la derogación de este principio solo es admitida de una manera muy restrictiva. Los obstáculos derivados de la disparidad de legislaciones entre dos Estados Miembros solo será admitida cuando responda a razones fundamentales, capaces de derogar el principio de la libre circulación.

La Comisión, haciendo eco de las tesis del citado Tribunal,

ha establecido que la comercialización de un producto alimenticio fabricado en un Estado Miembro en el que se comercializa legalmente a otro, el Estado Miembro importador deberá permitir a los operadores económicos interesados solicitar, en el marco de un procedimiento en el que se señalan unos requisitos mínimos, que se autorice la comercialización del producto alimentario en cuestión. Para evaluar los riesgos que supone la introducción del citado producto, las autoridades del Estado Miembro importador deberán evaluar ciertos valores, como el de los resultados de la investigación científica internacional (Comisión del Codex Alimentarius de la FAO), resultados de análisis, pruebas y controles, composición de la alimentación habitual de la población de ese Estado Miembro, hábitos de consumo etc.

C.- Para finalizar este apartado, vamos a comentar sucintamente como ha resuelto el TJCE los graves incidentes surgidos a raíz de los ataques físicos sobre las mercancías y las personas que han sufrido y sufren los transportistas de productos agrícolas en su paso por el País vecino (Francia) y a menudo en tránsito hacia determinados mercados de otros Estados Miembros. Estos actos, agresiones a los conductores, amenazas dirigidas a los comerciantes etc., crean indudablemente obstáculos a la libre circulación de mercancías y así lo ha declarado el TJCE en la sentencia sobre el Asunto C-265/95 Comisión/Francia, conocida vulgarmente como la Sentencia Fresas (sobre el tema véase "la Sentencia "Fresas" o la decidida voluntad de asegurar la libre circulación de mercancías en el mercado único" de Luis GONZALEZ VAQUE, pub. en la R.DAA num 33 de julio-Diciembre, 1998, pg. 80 y ss) en la que dicha Tribunal declaró el incumplimiento por parte de Francia, al no adoptar todas las medidas necesarias y proporcionadas para que las acciones de particulares denunciadas por la Comisión, no obstaculizaran la libre circulación de mercancías.

Y en este sentido, y según GONZALEZ VAQUE, la citada sentencia no solo ha confirmado la jurisprudencia mantenida hasta ahora (Asunto Dassonville, Cassis etc.) sino ampliándola incluso, ya que ha declarado, en relación al art. 30 del Tratado, que "como medio indispensable para la realización del mercado sin fronteras interiores, dicho artículo no solo prohíbe las medidas de origen estatal que, en sí mismas, creen restricciones al comercio entre los Estados Miembros, sino que puede también aplicarse cuando un Estado Miembro se abstenga a adoptar las medidas necesarias para hacer frente a obstáculos a la libre circulación de mercancías debidos a causas que no sean de origen estatal" (Motivos 24 al 30).

Por lo que, más adelante la sentencia que comentamos, obliga a los Estados Miembros, y en relación con el art. 5 del Tratado 2º a "tomar todas las medidas necesarias y adecuadas para garantizar en su territorio el respeto de la libertad fundamental entre las que cuenta a de la libre circulación de mercancías". (La negrilla es nuestra).

Como comenta el citado autor, estas medidas adecuadas son nacionales, ya que el mantenimiento del orden público y la protección de la seguridad interior son competencias nacionales. Pero no obstante, corresponde a las Instituciones Comunitarias sustituir a los Estados Miembros para dictarles las medidas que deben adoptar y aplicar efectivamente para garantizar la libre circulación de mercancías. Por lo que la Comunidad se declara competente para comprobar, en los casos que le sean sometidos, si el Estado Miembro ha adoptado las medidas adecuadas en esta materia, o no. Circunstancias que recoge el citado Reglamento, exigiendo, en estos casos, un deber de comunicación por parte de los EE.MM implicados o no en el impedimento a la libre circulación de mercancías, a lo que la Comisión responderá, en caso de que alguno de los citados EE.MM haya incumplido, hasta el momento, con su obligación de mantener el orden público y actuar impidiendo los citados "obstáculos" a la libre circulación de mercancías, con la petición de que adopte las medidas pertinentes (Regto. CE 2679/ 98 del Consejo de 7 de diciembre de 1998, que ya comentamos en su momento oportuno y que ya indicamos, ha recogido todas las tesis mantenidas por la Jurisprudencia y que hemos destacado en los párrafos anteriores).

PARTE III

DERECHO COMPARADO E

INTERNACIONAL

LA INTEGRACIÓN VERTICAL EN LA AGRICULTURA LA EXPERIENCIA ARGENTINA: EL CONTRATO DE MAQUILA

FERNANDO P. BREBBIA
Pte. Instituto Argentino de Derecho Agrario
NANCY L. MALANOS
Profesora Adjunta de Derecho Agrario. Universidad
Nacional de Rosario

Sumario: 1. La integración en la agricultura: distintas formas. 2 Los contratos agroindustriales. 2.1 Obligaciones de las partes. 2.2 El contrato agroindustrial como contrato agrario. 2.2.1 Naturaleza Jurídica. 3 Soluciones adoptadas en el derecho comparado. 4 El contrato de maquila. Antecedentes. 4.1 Naturaleza Jurídica. 5. La ley 25.113 de Maquila o de Depósito de Maquila. Críticas. 6 Conclusiones.

1. LA INTEGRACIÓN EN LA AGRICULTURA: DISTINTAS FORMAS

El progreso de la técnica agrícola y de la industria de transformación y conservación de productos provenientes de este sector, el aumento de la producción y del comercio, han influido considerablemente en la economía agraria y, frecuentemente, producen graves desajustes entre la oferta y la demanda con su inevitable influencia en los precios. En el campo de los contratos agrarios, viene observándose el decaimiento de las viejas fórmulas clásicas utilizadas para reglar la producción, y principalmente el comercio y la industria agropecuaria y su sustitución por otras más complejas y más idóneas para satisfacer los intereses de los empresarios agrarios e industriales.

Señala Carrozza que las relaciones entre la agricultura y la industria asumen nuevos aspectos organizativos porque hasta hace poco tiempo los agricultores, para comercializar la producción destinada a la elaboración industrial, recurrían naturalmente a relaciones contractuales individuales, sobre la base del contrato de compraventa del derecho común, y cada una de las partes en el contrato se reservaba el más amplio derecho de producir y de transformar según sus propios intereses sin que se entrecruzaran relaciones en cuanto al modo de producción, ya sea en cuanto a la cantidad ya la calidad y, desde luego, en la elección de lo que debía producirse¹.

La nueva agricultura permite y tiende paulatinamente a modificar esta situación haciendo necesario, a veces, la integración entre empresas agrícolas y empresas industriales o comerciales. También ha hecho necesaria la unión o agremiación de agricultores que tienen intereses comunes para su más efectiva defensa, sobre todo porque no deja de advertirse que este sector aparece más débil respecto del industrial que puede a menudo imponerle condiciones en la adquisición de los frutos de la agricultura.

Por ello, la necesidad de vender determinada cantidad de productos de una calidad también determinada, coordinando la

oferta con la demanda, ha dado origen a modalidades contractuales modernas difíciles o imposibles de encasillar en los moldes tradicionales del Derecho, sea el contrato de compraventa, de locación (de cosas o de obra), el contrato de trabajo, y en contratos mixtos que participan de las modalidades propias de cada uno de ellos.

A la coordinación de las actividades entre empresarios que desarrollan una misma o distinta actividad económica la doctrina la denomina "integración", que puede ser horizontal, cuando se trata del primer caso, es decir, entre empresarios agrícolas (o industriales) y vertical, cuando se trata en cambio de productores o empresarios que pertenecen a distintos sectores, por ejemplo la agricultura y la industria o el comercio.

También la integración, como señala Pavone La Rosa², puede ser externa y parcial cuando no existe un fenómeno de fusión entre las empresas con la creación de una estructura de gestión unitaria, pues se trata de vínculos externos que no eliminan la individualidad y la autonomía de las empresas que participan.

2. LOS CONTRATOS AGROINDUSTRIALES

Los denominados contratos agroindustriales pertenecen a este último tipo, por lo que a veces se los designa también como de "integración vertical", siendo en realidad una especie de ésta. Los italianos Confortini y Zimatore nos dicen que los contratos agroindustriales "son acuerdos entre agricultores y empresarios comerciales que tienen por finalidad, a través de una integración de las actividades agrícolas y comerciales, realizar un intercambio de productos de características cualitativas determinadas, por una suma determinada de dinero"³ y el jurista uruguayo Saavedra Methol, que también los ha denominado "contratos de cultivo"⁴, los describe diciendo que son aquellos que se establecen por iniciativa de un empresario industrial que predispone un particular modelo contractual por el que, a cambio de un precio determinado, a la conclusión del contrato con referencia a una unidad de productos -expresada generalmente en peso- obliga a un productor rural no solamente a la entrega de la producción futura de su establecimiento, sino también a desarrollar el cultivo bajo el control de la otra parte y según precisas directivas de ésta, en función de programas de producción en el tiempo y con las técnicas de laboreo previamente establecidas⁵.

2.1 OBLIGACIONES DE LAS PARTES

De un modo general podrían mencionarse las siguientes

obligaciones que surgen entre las partes del contrato agroindustrial:

a) Para el agricultor, enajenante de los frutos: 1) realizar los cultivos o la cría de animales, según el caso, de acuerdo con las normas técnicas de una u otra actividad (agrícola o pecuaria) que aseguren la producción de una cantidad y calidad determinada de productos, 2) entregar en el tiempo establecido al empresario industrial o adquirente la cantidad de frutos pactada en el contrato, 3) emplear los granos, abonos, plaguicidas, fertilizantes, etc., que le suministre el adquirente, 4) permitir que el adquirente controle el cultivo o la cría, y 5) aceptar las direcciones o especificaciones de carácter técnico que se le impartan.

b) A su turno el empresario comercial o industrial asume la obligación de: 1) adquirir toda la producción establecida en el contrato, y 2) pagar el precio establecido.

Como dicen Confortini y Zimatore, el contrato agroindustrial supone una relación en la que se combina "una densa trama de obligaciones recíprocas", la que, además del efecto traslativo de la propiedad sobre los productos objeto del contrato, hace nacer múltiples obligaciones de hacer.

Una de las características de este contrato parece ser el desequilibrio que se produce o puede producirse entre la empresa agrícola (integrada) respecto de la industrial (integrante) que adquiere un papel predominante, lo que supone la necesidad de corregirlo mediante una normativa que asegure la autonomía jurídica y económica del agricultor, por causa de la superior fuerza económica del comerciante o industrial que constituye generalmente una empresa de grandes dimensiones. Saavedra indica que, en el contrato que nos ocupa, el productor sacrifica en mayor o menor medida el poder de dirección de su empresa (agraria) en beneficio del empresario industrial, pero el primero obtiene, en cambio, la colocación de la producción de un modo más seguro pues el precio se determina *a priori* y de esta manera sea anulada o reducen los riesgos inherentes a la comercialización, y es sabido la importancia que tienen éstos en la producción agraria, sustrayéndola de las oscilaciones del mercado con lo que naturalmente se obtiene la racionalización de la producción y su coordinación con la industrial y el comercio.

Por otro lado, en virtud del contrato el empresario industrial se asegura los productos que precisa para realizar su propia actividad, en la cantidad y calidad que necesita.

El contrato agroindustrial parece destinado a extenderse rápidamente, habida cuenta que los sectores agrícola e industrial obtienen importantes ventajas con su utilización, e inclusive a ser tipificado legalmente como ya ocurre en España, Italia y en Francia, ello por su imposible encuadramiento en el de algunas de las figuras jurídicas que conoce el Derecho y la complejidad de las relaciones que surgen entre las partes, lo que naturalmente puede suscitar conflictos de difícil solución.

2.2. EL CONTRATO AGROINDUSTRIAL COMO CONTRATO AGRARIO

Nos encontramos, en efecto, frente a un contrato de complicado encajamiento legal ya que posee caracteres de varias figuras con las cuales, empero, no se confunde, como veremos más adelante.

Lo que si parece claro es que nos hallamos frente a un contrato de naturaleza agraria si nos atenemos a la noción elaborada a partir de los estudios de Bolla, Basanelli, Carrara, y posteriormente, de Irti, Carrozza y Galloni⁶, es decir por la más relevante doctrina italiana que ha destacado el nexo causal entre empresa y contrato, sobre todo a partir de la sanción del Código de 1942.

Como hemos dejado expuesto, Galloni⁷ ha destacado la estrecha relación entre contrato y empresa y señalado que la noción de contrato agrario puede ser restringida o ampliada, y en el primer sentido son todos aquellos en que su función económico-social consiste en dar vida a la empresa y disciplinar su ejercicio, pero advierte que en sentido amplio contrato agrario es también aquel preordenado al servicio de una empresa agraria ya constituida, en el que siempre es parte un empresario agrario,

y tiene por finalidad facilitar su vida procurando o predisponiendo los factores de la producción y que atienden a una fase de la empresa, ya sea preparatoria, de ejercicio o de coordinación y encaminados a proveer en todo o en parte los factores que la empresa necesita: tierra, capital, organización o trabajo. Se trata en el primer caso de contratos para la empresa en el sentido o acepción clásica, y en el segundo, contratos de empresa, a los que como dice Carrozza⁸ recurre el empresario agrario para procurarse, por ejemplo, el financiamiento de la explotación, la obtención de mano de obra, o para asegurarse contra los riesgos típicos de la agricultura, ya los que recurre también para vender su productos ya sea separados del suelo o en planta, o los que va a obtener, como sucede precisamente cuando formaliza un contrato agroindustrial, porque ésta es su finalidad.

Además debe tenerse presente que la actividad agraria puede ser directa (el cultivo, la cría de animales), o indirectamente agraria (por relación o por conexión) entre las que se incluye aquella dirigida a la transformación y enajenación de los productos que resultan del ejercicio normal de la agricultura. Debe tenerse presente que en el derecho argentino y aún en el de todos aquellos países que no han unificado su legislación civil y comercial, "las ventas que hacen los labradores y hacendados de los frutos de sus cosechas y ganados", no se consideran mercantiles (art. 452 Código de Comercio argentino).

1. Naturaleza Jurídica

Más difícil, si no imposible, es determinar que tipo de contrato es éste; ya sabemos que es de naturaleza agraria, y lo llamamos, generalmente, contrato agroindustrial con las características que hemos indicado.

Comenzando por aquello que nos parece más claro debería desecharse la asimilación del contrato que nos ocupa con el arrendamiento y las aparcerías, y ello porque no existe en este caso la cesión del uso y goce de un predio rural, es decir no se cede su gestión a otra persona, a un tercero, y lo mismo vale, al menos en el derecho argentino, para los contratos accidentales, pues en cuanto a su naturaleza no son distintos de los que la ley regula y también importan la cesión temporaria del campo aunque por un plazo breve (un año o hasta dos cosechas).

Tampoco puede asimilarse a un contrato de trabajo subordinado pues ambas partes mantienen la autonomía de sus respectivas empresas, aunque el agricultor se obligue a aceptar determinadas directivas para el cultivo que son siempre de carácter técnico y sólo encaminadas a obtener el tipo de producto que se ha tenido en vista, y también el control de la explotación por parte del empresario industrial. Repárese, fundamentalmente, que el empresario agrícola corre con los riesgos de la producción, aunque aquellos inherentes al mercado no existen o están atenuados porque, precisamente, ésta es una de las ventajas que el contrato le reporta.

En cambio, es más complicado desentrañar la diferencia entre el contrato agroindustrial y el contrato de compraventa que autorizada doctrina asimila, porque en definitiva el agricultor se obliga a vender y el industrial a comprar los productos, en la cantidad y calidad determinadas. Ya hemos visto que el contrato es agrario porque nos encontramos frente a una actividad conexa o por relación, que consiste precisamente en la enajenación de los productos que se obtienen en la explotación. Es más, todo parece indicar que nos encontramos frente a un caso claro de compraventa de cosa futura, pues el empresario agrícola se obliga a entregar frutos que todavía no se han sembrado, o que se encuentran en planta, es decir, no separados del suelo.

No obstante la aparente certeza de encontrarnos frente a un contrato de compraventa de cosa futura ella se disipa si se tiene en cuenta, como señala Carrozza, que nuestro contrato "es algo más que una compraventa", porque a la obligación de transferir la propiedad de determinados frutos contra un precio en dinero, se agregan otras que se suman ya veces se superponen, como hemos visto al referirnos a las obligaciones que surgen del contrato. Dice el autor citado "que nos encontramos frente a un contrato de causa mixta, con todas sus consecuencias en el plano interpretativo". Confortini y

Zimatore formulan igual observación expresando que además del efecto traslativo del derecho de propiedad el contrato en cuestión hace nacer múltiples obligaciones de hacer¹⁰.

La naturaleza jurídica del contrato en análisis se ha pretendido explicar también en base a su asimilación con el contrato de locación de obra o contrato de obra, como prefiere llamarlo Spota, y es posible que sea la figura que más se aproxime al contrato agroindustrial, aunque sin lograr una identificación total y satisfactoria debido, sin duda, a la enorme complejidad que ofrece y que parece perfilarlo como un contrato autónomo. La doctrina italiana ha desestimado la posibilidad de reconducir el contrato agroindustrial al *appalto* o locación de obra, y en este sentido Carrozza señala que la obligación de realizar actúa a favor del empresario agrícola (*appaltante* o contratista), pero puede ocurrir que las dos partes asuman obligaciones, como por ejemplo el industrial a suministrar abonos, semillas o animales pequeños para criar, y obligarse a prestar determinados servicios, y en tal caso nos encontramos frente a un particular contrato de obra, es decir con prestaciones típicas cruzadas, y tal objeción es decisiva para rechazar la asimilación que se propone.

Dice con razón Pavone La Rosa que los contratos agroindustriales no son reconducibles a una unitaria figura contractual y el recurso de acudir al contrato mixto no parece que ayude a resolver el problema sobre todo por la dificultad de individualizar elementos destinados a prevalecer respecto de los demás, y por tal razón la doctrina ha tratado de escoger los elementos que consientan asimilarlo a algunos de los contratos típicos como la compraventa o el *appalto*; con la primera tiene de común el elemento constitutivo del vendedor, la obligación de efectuar una prestación de dar, pero estos contratos establecen formas de colaboración técnica y de control sobre la actividad de cultivación o de cría que no pueden dejar de tener relevancia en el reparto entre las partes de los riesgos inherentes a los resultados de la actividad productiva. Igual cautela debe adoptarse, dice el autor citado, en cuando al *appalto*, pues en él constituye una connotación esencial la gestión "a riesgo" de la parte encargada de la ejecución de la obra o del servicio; en los contratos agroindustriales la prestación de "hacer" es exigida bajo la asistencia técnica de la parte destinataria de la prestación con el control de expertos.

La especial configuración del contrato agrario agroindustrial no significa, según Pavone La Rosa, que se lo coloque fuera de la categoría del contrato de cambio asumiendo en todo o en parte la connotación propia de los contratos asociativos¹¹.

El poder de intervención en la actividad de cultivación o de cría de animales que la convención atribuye a la empresa adquirente no confiere carácter asociativo a la relación ni incide en la autonomía de la empresa de la cual las partes son respectivamente titulares. La inferencia queda en cada caso limitada a las indicaciones útiles para garantizar los estándares de calidad y cantidad de la producción prevista que no se extiende a los aspectos organizativos de la hacienda agraria que permanecen en la autonomía del empresario agrícola. Distinta es la apreciación de Carrozza que considera al contrato agroindustrial como de naturaleza asociativa en cuanto a la integración parcial que existe entre ambas empresas -que no significa fusión- en el sentido de la coordinación de la actividad entre las mismas, y agrega "que sobre este punto se verifica indudablemente una convergencia de intereses" que encuadraría en la figura del consorcio prevista en el artículo 2602 del *Codice*, llamada "consorcios para la coordinación de la producción y venta", y que una ley posterior la ha extendido a empresarios que operan en sectores distintos, por cuanto en el régimen del Código Civil era aplicable sólo a aquellos que ejercitan una misma actividad económica¹².

3. SOLUCIONES ADOPTADAS EN EL DERECHO COMPARADO

Hemos indicado la complejidad del contrato en análisis y la imposibilidad de encuadrarlo en alguna de las figuras con

tipicidad legal, pues es un contrato mixto, *sui generis*, que ofrece una gran multiplicidad de causas, y en nuestro Derecho parece difícil encontrar alguna que prevalezca, de ahí la conclusión de que ni el contrato de compraventa de cosa futura, ni el contrato de obra, brindan una explicación satisfactoria, aunque esconden parte de la verdad.

Esta conclusión explica por qué en países como Francia, España e Italia se ha buscado la solución mediante la tipificación legal de este contrato que hasta ahora tenía solamente tipicidad social.

Ha sido en Francia donde la inquietud del legislador se ha planteado en el plano legislativo a través de leyes que comenzaron a dictarse a partir de la década de los '60.

Afirman Confortini y Zimatore¹³ que la intervención legislativa más completa está plasmada en la ley que se dicta en 1964 y que tenía por objeto la reglamentación de los precios, el mejoramiento de la calidad de los productos, en condiciones generales de equilibrio en el mercado, y la adaptación de la producción a éste, y en ella, por primera vez, se da la noción de contratos de integración como aquellos acuerdos o convenciones llevadas a cabo entre un productor agrario, o un grupo de productores, y una o más empresas industriales o comerciales que conlleven obligaciones recíprocas de provisión de productos o de servicios. Es importante señalar que estos contratos de provisión de bienes o de servicios no son considerados de integración si no establecen más obligación que el pago de un precio. La característica principal es, pues, la reciprocidad de las obligaciones que asumen las partes, si bien la modificación que se introdujo en 1975, referida al sector de cría de animales, importa una clara disminución de los poderes de decisión del productor agrícola en beneficio del industrial, en cuanto al primero se lo obliga a adecuarse a reglas relativas a la forma de crianza, al aprovisionamiento de mercados de producción o a la disposición de los productos determinados.

En Italia durante ocho años se realizaron trabajos preparatorios de una ley destinada a dar tipificación legal a los contratos agroindustriales, estudiándose cuatro anteproyectos preparados por distintos partidos políticos, inspirados en la normativa francesa, tarea que culminó en marzo de 1988 con la sanción de la ley 88 que lleva el título de "Normas sobre acuerdos interprofesionales y sobre contratos de cultivación y venta".

La ley se ocupa, como queda dicho, de los acuerdos interprofesionales, esto es de los "acuerdos-cuadros" estipulados entre representantes de una pluralidad de productores agrícolas, por un lado, y de representantes de las empresas de comercialización por el otro, con la finalidad de fijar una base normativa común para los contratos singulares de "integración vertical"¹⁴.

Como dice Carrozza, hay que tener en cuenta que la contratación agroindustrial se desarrolla en dos niveles: el nivel inferior está ocupado por los contratos agroindustriales que como hemos visto la ley llama de "cultivación y venta", mientras el superior lo está por los denominados acuerdos interprofesionales estipulados por asociaciones de productores agrícolas y asociaciones industriales o comerciales.

A los contratos agroindustriales propiamente dichos la ley destina un solo artículo (el octavo) y los coloca -si se quiere- en una situación de subordinación, no muy diferente, como expresa Carrozza, al de las relaciones laborales individuales en relación con el contrato colectivo. Dicho de otra manera, el contrato individual debe *adecuarse* a los acuerdos interprofesionales, o sea al acuerdo-cuadro.

Señala Vattier Fuenzalida que los contratos agroindustriales se practican desde hace tiempo en España, como en los demás países europeos; pero la jurisprudencia es escasa, la doctrina apenas ha reparado en ellos y la respuesta del legislador ha sido tan tardía como débil. Señala que la denominación es variada: "siembra y cultivo" o "cultivo" simplemente, pasando por el esquema asociativo del contrato de colaboración hasta el contrato de compraventa, denominación por la que opta la legislación en vigor, y su contenido también es diverso, desde la típica compraventa de

cosa futura, a la que se suele añadir una opción de compra por el remanente de la producción, hasta figuras atípicas en los que la empresa industrial, además de pagar el precio, suministra principalmente la semillas, abonos, productos fitosanitarios y la prestación de asistencia técnica; el precio suele ser el oficial de campaña y se paga en cuotas.

Dice el autor citado que en cuanto a la naturaleza jurídica se discute si es una compraventa o un arrendamiento o una figura atípica. La *ratio* de la norma es el apoyo al sector agrícola en la comercialización pues existe una gran dispersión de la oferta y una reducida capacidad negociadora del sector y para corregir esta debilidad ante las empresas industriales se crea una nueva modalidad asociativa formada por cooperativas y asociaciones agrarias. Más tarde se regula la contratación de productos agrarios bajo las modalidades de los "acuerdos interprofesionales" y los "acuerdos colectivos", que en opinión de Amat Scandell constituyen contratos normativos similares a los contratos colectivos de trabajo y en los cuales los miembros representados por cada grupo del acuerdo colectivo se someten a la normativa general cuando convengan los contratos particulares de compraventa; esto es, constituyen condiciones generales de los contratos destinados a integrar el contenido de los singulares contratos agroindustriales con la aclaración de que no es obligatorio lo acordado por las entidades que suscriben el acuerdo colectivo y no se impide a los terceros extraños a él acogerse a lo pactado. Siempre siguiendo al profesor Vattier Fuenzalida¹⁵, el régimen jurídico de estos contratos es complejo porque existen dos clases de normas: las generales del Derecho común de las obligaciones y los contratos y las normas especiales. Entre las normas generales tenemos las relativas a la compraventa mercantil y las del Código Civil, y en cuanto a las especiales las de la ley 26 de defensa de los consumidores del año 1984. La normativa de los contratos establece un régimen *voluntario y abierto* para todos los empresarios de uno y otro sector y, como ya hemos dicho, lo acordado colectivamente no es obligatorio ni excluye a terceros, pero su celebración está alentada a través de beneficios. La finalidad es fomentar una situación estable de los mercados adaptando la producción a la demanda y ordenar los negocios mediante la fijación de precios. Se trata pues de un marco general en el que se encuadran las relaciones contractuales.

La ley española define tres tipos contractuales autónomos, a saber: los *acuerdos interprofesionales*, los *acuerdos colectivos* y los *contratos tipo de compraventa*; los dos primeros se excluyen ya que no pueden coexistir respecto de un mismo producto, pero ambos negocios colectivos requieren de los contratos tipo para su aplicación a las relaciones concretas del comercio. Los acuerdos interprofesionales tienen una duración de dos años como mínimo debiendo existir uno para cada producto y destino y pueden otorgarlo las asociaciones que tengan personería jurídica propia. Su contenido se refiere a las reglas de calidad, determinación del precio, casos de fuerza mayor, garantías e indemnización en caso de incumplimiento y una cláusula de promisoriedad o precontrato de arbitraje. Una vez homologado el acuerdo las partes acuerdan un *contrato de campaña* y un *contrato tipo*, los cuales también deben ser homologados y cuyo contenido es el mismo sólo que referido a cada campaña o a cada compraventa de productos agrícolas.

Los convenios de campaña tienen por finalidad la fijación de objetivos y el programa de producción y reparto de cuotas entre las empresas; en cambio el contrato tipo tiene por finalidad aplicar lo acordado en forma colectiva a los contratos individuales.

Los acuerdos colectivos se realizan en ausencia de acuerdos interprofesionales y son de ámbito territorial menos que estatal.

Finalmente, los contratos tipo de compraventa pueden ser de dos clases: los encuadrados en un acuerdo colectivo y los contratos tipo autónomos. Los primeros pueden establecerse en forma individual o colectiva y están abiertos a cualquier interesado. Los contratos autónomos pueden establecerse sobre productos declarados contratables que no

hayan sido objeto de acuerdos colectivos.

4. EL CONTRATO DE MAQUILA. ANTECEDENTES

El profesor de la Universidad de Tucumán (Argentina) Víctor M. Vázquez ha tenido entre otros méritos el de haber planteado en nuestro país el tema del contrato de maquila¹⁶ recordando que el antecedente de este contrato puede ser ubicado en el medioevo y que consistía en la práctica de los pequeños productores agrarios que entregaban sus granos, o la producción olivarera a un industrial para transformarlos en harina o aceite contra prestación el propietario de la materia prima abonaba un porcentaje del producto final; tratábase, nos dice, casi siempre de economías agrarias de subsistencia en las que el bajo volumen de producción marginaba al agricultor de la posibilidad de comercializarla, al tiempo que el producto industrializado satisfacía sus demandas alimentarias. También recuerda que en algunas áreas de Bolivia pequeños mineros beneficiaban el material primario a través de la maquila, del mismo modo que los productores de vid que continuaron con el aludido negocio de transformación. Sin dejar de recordar que pueden encontrarse rastros de este contrato en el Derecho Romano durante la República, pues en ciertas ocasiones el propietario del fundo contrataba con un empresario para que, mediante un precio, se encargara de la recolección de la oliva y preparara el aceite, lo que no se consideraba un caso de "*locatio conductio rei*" sino de "*locatio operis*". En Argentina esta modalidad contractual fue utilizada en provincias como Catamarca, Salta y La Rioja, para cultivos hortícolas como el pimentón, la actividad olivarera y la vid vinífera en la que productores modestos para obtener mayores márgenes de utilidad de sus frutos los entregaban a molineros o a planas de extracción de aceite, o a bodegueros, para su pertinente transformación reteniendo el industrial un porcentaje del producto final obtenido como contraprestación de su labor, entregando el remanente al productor y en tales condiciones ambas partes comercializaban el producto terminado¹⁷.

En 1985, el Ministerio de Economía de la Nación a través de la Dirección Nacional del Azúcar, como una opción para el productor cañero azucarero, estableció la posibilidad de comercializar el azúcar mediante el sistema de maquila dictándose el decreto 1079 sobre Régimen de comercialización de la producción por depósito y maquila de caña para la zafra 1985 y siguientes¹⁸; decreto reglamentario de la ley 19.597 pero como alternativa voluntaria de comercialización de la caña, sin derogarse, ya que no habría podido hacerse por decreto, el régimen de compraventa de caña impuesto en la legislación como el *único contrato admisible para la comercialización de la materia prima* que establece la ley en cuestión¹⁸.

Pero en 1991 el decreto 2284 de "Desregulación Económica" derogó al decreto 1079 que imponía además la obligación de pagar un precio mínimo por la materia prima, argumentándose entre otras cosas que la desregulación de la industria azucarera importa la liberalización del cultivo, cosecha, industrialización y comercialización de la caña y la obligación de pagar un precio mínimo.

4.1 NATURALEZA JURÍDICA

No es fácil la determinación de la naturaleza jurídica del contrato de maquila que no fuera tipificado en el Código Civil, no siendo aplicable por otra parte el artículo 1493 ya que no se trata, como pudiera parecer, de un contrato de locación de obra pues no existe precio determinado o determinable en dinero; aunque a todas luces lícito, como lo señalaba Vázquez, en virtud de lo establecido en el artículo 16 del Código Civil.

Tampoco el contrato en análisis importa un contrato de arrendamiento rural o uno accidental y menos aún de aparcería como ha sido sostenido alguna vez, aunque las partes "cañero y maquilero" se distribuyan el azúcar obtenido, toda vez que no existe entrega de la tenencia de un predio y la explotación y levantamiento de la cosecha es efectuada totalmente por el empresario agrario y desde luego no existe tampoco división de los frutos sino distribución en un porcentaje determinado del azúcar elaborada. La misma doctrina ha sugerido que en

rigor se trata de un contrato agroindustrial, lo que tampoco es aceptable ya que no existe otra obligación para el maquilero que la de elaborar la caña recibiendo como pago un porcentaje predeterminado porque no existe ese complejo de obligaciones de dar y de hacer que tipifican a estos contratos. En rigor, falta la "*reciprocidad*" que es de la esencia del contrato agroindustrial¹⁹.

Pensamos que ninguna de las calificaciones propuestas para el contrato de maquila resultan aceptables y más bien pareciera que estamos frente, teniendo en cuenta lo ya explicado, a un *contrato de integración vertical*, porque en esencia un productor agrario (empresario agrario) contrata con un empresario industrial para que éste transforme la caña en azúcar contra un porcentaje del producto final.

5. LA LEY 25.113 DE MAQUILA O DE DEPÓSITO DE MAQUILA. CRÍTICAS

En junio de 1999 el Congreso de la Nación ha sancionado la ley 25.113, sin que antes se conociera el anteproyecto para su difusión. Esta ley ha sido denominada "contrato de maquila o de depósito de maquila".

La nueva ley en su artículo primero nos dice que: "habrá contrato de maquila o de depósito de maquila cuando el productor agropecuario se obligue a suministrar al procesador o industrial materia prima con el derecho de participar, en las proporciones que se convengan, sobre el o los productos finales resultantes, los que deberán ser de idénticas calidades o los que el industrial o procesador retengan para sí". En el mismo artículo (segundo párrafo) se establece que "el productor agropecuario mantiene en todo el proceso de transformación la propiedad sobre la materia prima y luego sobre la porción del producto final que le corresponde". Agrega (párrafo tercero) que "el procesador o industrial asume la condición de depositario de los productos finales de propiedad del productor agropecuario debiéndolos identificar adecuadamente; estos productos estarán a disposición plena de sus titulares". Finaliza la norma citada estableciendo que "en ningún caso esta relación constituirá actividad o hecho económico imponible".

En primer lugar, no se advierte por que la definición legal citada se refiere al contrato de maquila o de *depósito de maquila* toda vez que este último no es más que una fase del contrato y que lo principal es la transformación del producto o materia prima que podrá ser depositada o no.

Con mayor acierto el Profesor Vázquez, en su comunicación al V Congreso Argentino de Derecho Agrario (Santa Fe, 1989), conceptualizaba al contrato de maquila "como la convención que realiza un productor agrario al entregar a un industrial su materia prima para que éste proceda a su transformación, acordándose como contraprestación por la labor industrializadora, un porcentaje determinado del producto final obtenido, que éste retiene para sí, entregando el remanente al proveedor de los frutos agrícolas". También en el Anteproyecto de ley sobre maquila que preparara el autor, define al contrato diciendo que "habrá contrato de maquila cuando dos partes recíprocamente se obliguen, la una a proveer a la otra frutos o productos agrarios (o mineros), para que esta última afronte su transformación en insumos de uso o de consumo, con cargo de que concretada la misma las partes se distribuyan, en la porción que se convenga, o que una norma reglamentaria establezca, el producto final obtenido".

Dispone el artículo 2° que el contrato de maquila deberá contener, además de los elementos expresados con carácter esencial, los siguientes: a) nombre y domicilio de las partes, b) cantidad de la materia prima contratada, c) lugar de procesamiento, d) lugar en que se depositarán los productos elaborados que correspondan al productor agropecuario, e) facultades de control establecidas a favor del productor agropecuario, f) fecha y lugar de entrega del producto elaborado, g) lugar de celebración y firma de las partes. Con excepción de los incisos c, d y e, los restantes resultan obvios para todo tipo de contrato no siendo por lo tanto necesario que se indiquen específicamente. Además la norma omite enumerar como requisito el detalle de la calidad de los frutos o productos a

industrializar, omisión que pareciera ser salvado en el art. 4°.

Se declara la nulidad de las "cláusulas incluidas en el contrato que impongan al productor agropecuario la obligación de vender parte o la totalidad de los productos finales de su propiedad al industrial elaborador o que traben la libre comercialización del mismo por cuenta exclusiva del propietario" (art. 3°). Como se observa la ley no emplea un lenguaje apropiado para referirse a las partes intervinientes en el contrato ya que debiera, como corresponde, llamar a quien produce "maquilante" y al industrial "maquilero".

Se expresa en la ley (art. 4°) que "los contratos establecerán sistemas y procedimientos de control del procesamiento del producto que *podrá* ejercer el productor agropecuario contratante, que le permitan verificar las calidades y cantidades de lo pactado y lo entregado al finalizar el contrato, y asimismo las condiciones de procesamiento y rendimiento de la materia prima conforme a pautas objetivas de manufacturación". La norma no es imperativa ni impone sanciones y pensamos que ello queda en definitiva librado a la autonomía de la voluntad de las partes.

Por otra parte la ley no contiene para este nuevo contrato de carácter autónomo un término específico de prescripción de los derechos y obligaciones de las partes contratantes; en el Proyecto de Vázquez se establecía que el mismo no debía exceder de los dos años.

No encontramos sentido y no se sabe a que quiere referirse el art. 6° en cuanto establece que la ley es aplicable "también a todos los contratos que tengan por objeto la provisión de materia prima de naturaleza agropecuaria para su procesamiento, industrialización y la transformación", pues la provisión de productos agrarios para su procesamiento, industrialización y la transformación es precisamente lo que según el artículo primero configura como contrato de maquila.

Seguidamente el art. 7° califica a los contratos de maquila como *contratos agroindustriales* los que deben inscribirse en los Registros Públicos que se crean en la jurisdicción de cada provincia, las que establecerán las disposiciones necesarias para los procedimientos de aseguramiento según la naturaleza u objeto de cada actividad y agrega que también se registrarán las medidas cautelares que afecten los productos de propiedad de los productores elaborados con motivo de los contratos de maquila a que se refiere el artículo primero.

La ley parte de la asimilación del contrato de maquila con los agroindustriales pero ya hemos visto que tampoco ello es así pues en el caso que nos ocupa no existe otra obligación para el maquilero que la de elaborar el producto recibiendo como contraprestación un porcentaje predeterminado y por lo tanto tampoco existe ese complejo de obligaciones de dar y de hacer tipificantes de los contratos agroindustriales. En suma, y como también hemos dejado señalado, se trata entonces de un contrato de integración vertical.

6. CONCLUSIONES

En definitiva pensamos que la ley debe ser bienvenida teniendo en cuenta que el contrato de maquila pasa a ser un contrato nominado, pero la reglamentación que contiene peca de insuficiente y contiene errores de redacción además de conceptuales. En este sentido opinamos que debieron tenerse en cuenta importantes antecedentes y sobre todo el anteproyecto de ley sobre maquila preparado por Víctor Marcelino Vázquez.

En el proyecto citado se establece con mayor precisión el contenido del contrato en el que debe especificarse la naturaleza de la legitimación que, para disponer su transformación, ostenta el productor maquilante, el volumen de los frutos a industrializar con pormenorizada especificación y calidad de los mismos, tipo de proceso a efectuar, plazo para la transformación, forma, tiempo y lugar de la entrega del producto. Además de establecer la responsabilidad del maquilero por la pérdida total o parcial de los bienes, se dispone que el maquilante deberá entregar al maquilero los bienes a transformar en las condiciones establecidas ya falta de acuerdo en las condiciones y con las calidades que el mismo debe tener para su normal

transformación, debiendo por su parte el maquilero realizar el proceso transformador con arreglo a normas de buena técnica o ingeniería para la obtención del producto convenido compatible con la calidad que su uso o consumo demandan. También el proyecto de Vázquez se refiere a la pertenencia de los desechos con valor económico (melaza, hollejo, orujo, etc.) ya falta de acuerdo dispone que su distribución se efectúe en la misma proporción pactada para el producto final, cuestión de mucha importancia y que la nueva ley no resuelve.

CITAS BIBLIOGRAFICAS

¹ Carrozza, Antonio y Zeledón Zeledón Ricardo, Teoría General e institutos de derecho agrario, Astrea, Buenos Aires, 1990, p. 326.

² Pavone La Rosa Antonio, "Profili della nuova disciplina dei contratti agroindustriali", en Rivista del Diritto Commerciale, 1989, p. 209. Ver además Accordi Interprofessionali e contratti agroindustriali, Scuola Superiore di Studi Universitari e di Perfezionamento S. Anna, Pisa, a cura di Alfredo Massart.

³ Confortini Massimo y Zimatore Atilio, voz "Contrati agroindustriali", en Dizionario del Diritto Privato, vol. IV, p. 207.

⁴ Saavedra Juan Pablo, "Contrato de Cultivo", en Revista Actividad Agraria, N° 1, Montevideo, 1988.

⁵ Saavedra Methol Juan P., Contratos Agrarios, F.C.U., 2ª edición, Montevideo, 1999, p. 353.

⁶ Brebbia Fernando P., "Evolución de la noción de contrato agrario y las clasificaciones propuestas", en Anales de la Academia Nacional de Derecho de Córdoba, 1986, p. 203.

⁷ Galloni Giovanni, "Nozioni e classificazione dei contratti agrari", en Irti Natalino, Manuale di Diritto Agrario Italiano, Torino, 1978, p. 305.

⁸ Carrozza A., "Contratto e impresa nel Diritto Agrario italiano", en Rivista di Diritto Agrario, Giuffrè, Milano, 1975, p. 501.

⁹ Carrozza A., "Consideraciones sobre la tipificación del contrato agroindustrial", relación al Seminario Internacional de Liberia, Costa Rica, octubre de 1993, en Rivista di Diritto Civile, 1984-II, p. 570.

¹⁰ Confortini M. y Zimatore A., voz Contratti agroindustriali, cit.

¹¹ Pavone La Rosa, Profili ..., cit. Al respecto Michele Tamponi considera que los contratos agroindustriales son sinalagmáticos y no asociativos en razón del precio de los productos que debe pagar la contraparte, ver "I contratti agroindustriali: brevi considerazioni sui profili sostanziali e processuali", en Accordi interprofessionali e contratti agroindustriali, ETS Editrice, Pisa, 1990, p. 215.

¹² Pavone La Rosa, Profili ..., cit., p. 209.

¹³ Confortini M. y Zimatore A., "Resenti proposti di legge sulla integrazione verticale e sulla interprofessionalità in agricoltura", en Rivista di Diritto Agrario, 1982, p. 219.

¹⁴ Russo Luigi, "Gli accordi interprofessionali e i contratti di coltivazione e vendita nella legge N°88/88", en Costato Luigi, Compendio di Diritto Agrario Italiano e Comunitario, Cedam, Padova, 1989.

¹⁵ Vattier Fuenzalida Carlos, "Los contratos agroindustriales en el Derecho español", en Accordi interprofessionali..., cit.

¹⁶ Vázquez Víctor M., "El contrato agrario de maquila: Régimen inconstitucional de vigencia", en La Ley, 1985- D, p. 1030. El Diccionario Enciclopédico de la Lengua Castellana nos dice que por maquila debe entenderse la "porción de grano, aceite o harina que corresponde al molinero por la molienda".

¹⁷ Vázquez destacaba las ventajas del contrato ya que en algunas actividades agrícolas el producto primario obtiene una rentabilidad superior al 200 % en relación a la comercialización del fruto no transformado, a su vez el industrial se libera del pago de la materia prima que en otro caso el proceso de transformación exige. Además al procederse a la comercialización, el precio del fruto industrializado se ve siempre

actualizado; ver Vázquez V. M., Comunicación al V Congreso Argentino de Derecho Agrario, Santa Fe, 1989: "Sobre la necesidad de regular el régimen contractual de maquila".

¹⁸ El decreto 1079/85 fue impugnado por Vázquez quien, con razón, sostuvo su inconstitucionalidad al desbordarse la potestad reglamentaria alterando en su letra y espíritu la ley 19.597 (art. 86 inc. 2 de la Constitución Nacional de 1853/60) al atribuirse potestades legislativas y abrogándose principios esenciales de la ley 9643 de certificados de depósitos y warrants, al facultarse a los industriales azucareros para extender esos instrumentos de dominialidad y crédito sobre el azúcar perteneciente al maquilante, cuando su extensor resultaba a la vez vendedor de igual productor sobre la proporción que le correspondía, conforme la prohibición del art. 3 de la ley 9643. Por otra parte la ley del azúcar prohibía "concertar o efectuar pagos en especie" siendo nulo todo contrato que no se ajustase dentro del marco de una ley de orden público como la de referencia; Vázquez, Ibidem.

¹⁹ Brebbia Fernando P. y Malanos Nancy L., Tratado teórico práctico de los contratos agrarios, Rubinzal Culzoni Editores, Buenos Aires, 1997, p. 376.

LA CUESTIÓN AGRARIA EN IBEROAMÉRICA. PERSPECTIVAS DE NUEVO DESARROLLO. DERECHO Y REFORMA AGRARIA

JOSE Mº FRANCO GARCIA, Ph.D.
Doctor en Derecho

SUMARIO: 1ª PARTE: 1. Instituciones jurídicas para el desarrollo. 1.1. Introducción. - 1.2. El fin de la ley y el concepto de propiedad. - 2. El proceso histórico en América. 2.1. La tierra en Norteamérica: Una filosofía con desarrollo. 2.1.1. La herencia rural norteamericana. 2.1.2. El sistema de explotaciones familiares como producto de una filosofía institucional. - 2.2. La tierra en Iberoamérica: Una filosofía trastocada. - 3. Las reformas agrarias como expresión de nuevas tendencias en la teoría del derecho. - 4. La reforma agraria como medio hacia un fin. 4.1. Objetivos, procesos y efectos de las reformas agrarias. 4.2. ¿Política económica sobre eficiencia o distribución? 2ª PARTE: 5. Desarrollos finiseculares. 5.1. La globalización de la economía. - 5.2. El precedente de Guanare. - 5.3. ¿América Latina alcanzará el desarrollo? - 5.4. Derecho y reforma agraria. - EPILOGO: 6.1. Filosofía de la reforma agraria. 6.2. Directrices para acometer los desafíos.

1. INSTITUCIONES JURÍDICAS PARA EL DESARROLLO AGRARIO

1.1. INTRODUCCIÓN

Los países que se comprometieron en programas de reforma agraria se vieron obligados a barajar una serie de conceptos, la mayoría de los cuales iba más allá de su significación tradicional. En respuesta a las cambiantes necesidades y a los diferentes valores asignados por la sociedad, esos conceptos exigieron una interpretación que muy frecuentemente se vulneró u omitió por los encargados de los procesos reformistas, sino por los gobiernos que no acometieron con decisión un cúmulo de aparentemente buenas intenciones.

La mayoría de las leyes de reforma agraria de Iberoamérica tuvieron como objetivo principal transformar la estructura agraria de los países e incorporar la población rural a la vida política, económica y social de cada una de sus naciones. Se quiso llegar a ello mediante la sustitución del sistema agrario latifundista por otro más justo de propiedad, tenencia y explotación de la tierra, que asegurara los derechos de propiedad privada a una mayor parte de la gente. Para conseguir esas metas se crearon instituciones jurídicas nuevas y se modificaron otras ya existentes, con el objeto de favorecer el desarrollo y el bienestar general.

El término desarrollo, muy frecuentemente usado en toda clase de literatura científica moderna, sigue teniendo un triple significado en el contexto agrario a que nos referimos. En él se incluye el significado de "crecimiento económico" (aumento

real del ingreso "per capita"), "progreso social" (creciente participación de la población en la vida del país), y "estabilidad política" (cambio en orden al progreso social y el bienestar económico)¹, aun cuando por definición también aceptaríamos el concepto schultziano de crecimiento económico como "tipo particular de equilibrio dinámico, mediante el cual la economía absorbe diferentes grupos de recursos productivos"².

Si pretendemos averiguar el papel de la ley en el desarrollo agrícola, debemos analizar el marco en que se crean, modifican o interpretan las instituciones jurídicas relevantes en la materia. Se indica si la ley promueve el cambio, forma o propaga la voluntad de la colectividad.

Para entender los conceptos de propiedad incorporados a los pronunciamientos legales, hemos de prestar atención a los fines últimos de la ley y valernos del adecuado marco legal de referencia dentro del que estos conceptos operan, pues hay que tener en cuenta que las leyes de reforma agraria tuvieron muchas veces más de declaraciones de política y de formulación de la misma, que de ordenamientos positivos decididamente aplicables a situaciones reales.

Se ven también los desarrollos finiseculares de los procesos reformistas en el agro y las directrices que se identifican para acometer los grandes desafíos existentes, no sin dejar de considerar antes, con más detalle, cuánto afecta a todo esto el proceso de globalización de la economía que se ha impuesto en la última década; la llamada de atención producida en Guanare con motivo de la celebración del VI Congreso Internacional de Derecho Agrario celebrado en esta ciudad venezolana en 1992 y la posterior publicación titulada De hombres, tierras y derechos. La agricultura y la cuestión agraria por los caminos del Descubrimiento (IIDARA-ULA-Monte Ávila, 1997), con las recientes respuestas de la UNESCO a la pregunta de si alguna vez se desarrollará América Latina -y el Tercer Mundo en general-, recogidas en el informe internacional The World Ahead: Our Future in the Making (1999), de Federico Mayor Zaragoza con la colaboración de Jérôme Bindé, sin olvidarnos de la gran controversia habida a nivel continental por los llamados pensadores hispanoamericanos que cuestionaron el desarrollo político, económico y social decimonónico comparando el Sur con el Norte del Continente, que sigue poniendo en duda la posibilidad de que alguna vez se desarrolle lo que llaman América Latina, para concluir con la necesidad de crear, mantener y desplegar una filosofía de la reforma agraria y la conveniencia de fijar unas directrices para acometer los desafíos permanentes existentes en materia agraria.

1.2 EL FIN DE LA LEY Y EL CONCEPTO DE PROPIEDAD

En primer lugar, ¿qué es la ley? La ley no sólo existe para conservar la paz y el orden en una sociedad dada; tampoco para mantener el "statu quo" social, donde cada hombre tiene un lugar en la sociedad y por ello trata de evitar mayores problemas.

La ley no se promulga para conservar la igualdad natural amenazada o modificada por restricciones tradicionales a la actividad individual (los juristas-teólogos españoles De Soto y Suárez). Esta igualdad natural se concebía como una idea hacia la igualdad de oportunidades, de aquí que se pudiera pasar fácilmente a una concepción de libre auto-afirmación individual, y de que el orden legal se concibiera como existente para hacer posible lo máximo en un mundo abundante de recursos sin descubrir, de tierras sin explotar, de bienes naturales sin usar.

En un mundo completamente ocupado, cuyos recursos ya han sido descubiertos y están siendo explotados, el sistema que promueve el máximo de derechos individuales tiene que producir más fricciones y molestias que alivios. Por ello hay necesidad, sino de igualar, al menos de armonizar la satisfacción de las necesidades.

La ley es entonces una "institución social para satisfacer las necesidades sociales, la demanda de expectativas producidas en la existencia de una sociedad civilizada, dando lo más que se pueda con el mínimo sacrificio", concepto que define el fin de la ley para nuestro trabajo, desechando otras acepciones liberales prevalentes que definen la ley como una compilación de principios o reglas universales dirigidas a la conducta humana, por lo que la libre voluntad del actor puede coexistir con la libre voluntad de cualquier otro (Kant).

La ley, por consiguiente, tiene por objeto una "continua eliminación del daño, completa y efectiva, para evitar fricciones al disfrute humano de los bienes de la existencia; en otras palabras, supone actividades de ingeniería social que sean más eficaces".

Dentro de ese marco de referencia, la propiedad privada, como institución social y jurídica que es, se puede explicar por tres o cuatro teorías principales. En las de derecho natural comprende un conjunto de principios de razón natural que se derivan de la naturaleza de las cosas. Se llega a ella por ocupación o por labor de creación (Grocio, Locke); también por razón de la naturaleza económica del hombre (derecho natural socialista que trata de volver toda la propiedad al régimen de "res publicae" o "res communes").

Las teorías metafísicas fundadas en la naturaleza del hombre abstracto (Kant), trataron de justificar la idea de la propiedad como un derecho, un sistema de lo "mío" y lo "tuyo", por el que la primera adquisición de posesión era un "título de derecho", siendo el ejercicio de la voluntad igual a un "acto jurídico". Hegel desarrollaría después en su metafísica el concepto de propiedad como una realización de la idea de libertad, haciendo objetiva la voluntad personal e individual.

Las teorías históricas sostienen el concepto de propiedad privada como una evolución lenta, pero firme, del derecho, primero a través del control físico de las cosas sin otra intervención (la posesión natural de Derecho Romano, la custodia en el "common law", el "corpus"); en segundo lugar, añadiendo la intención (la ley asegura la relación de la voluntad con el objeto, el "animus"), y en último lugar, el control del objeto más allá de la capacidad de poseer o de tener en custodia, como una pura relación de hecho, independiente de sus orígenes legales, pero protegido por la ley.

Finalmente, las teorías sociológicas —unas positivas, otras socio-utilitarias—, que tratan de demostrar cómo el derecho de propiedad se ha ido socializando, lo que no quiere decir que se colectivice. Significa que se deja de pensar en términos de derecho privado para pensar en términos de función social; que hay una subordinación de los derechos personales individuales y de propiedad a los intereses colectivos; que las limitaciones sociales impedirán que perjudiquen el derecho de los otros que tienen uno similar a disfrutar de la propiedad, que menoscaban los derechos de la comunidad (Duguit).

El derecho de propiedad responde entonces a la necesidad económica de aplicar ciertas riquezas a usos definidos individuales o colectivos, y a la consiguiente necesidad de que la sociedad garantice y proteja su aplicación. De este modo, la propiedad se convierte en una institución social basada en una necesidad económica, dentro de una sociedad organizada según la división de trabajo. Las teorías socio-utilitarias explicarán y justificarán la propiedad como una institución que asegura un máximo de intereses o satisface un máximo de necesidades (Ely); también como sistema que "conduce a la conservación y fomento de la civilización, el desarrollo de las potencias humanas hasta el máximo de su posibilidad".

2. EL PROCESO HISTÓRICO EN AMÉRICA

2.1. LA TIERRA EN NORTEAMÉRICA: UNA FILOSOFÍA CON DESARROLLO

Cuando estudiamos el desarrollo agrario de los Estados Unidos y tratamos de hallar qué instituciones ayudaron al extraordinario proceso de su producción agrícola, solemos pensar, en primer lugar, en las leyes, en la investigación, en la educación y la extensión agrícola. Sin embargo, también se tienen que tener en cuenta otros factores institucionales y de conducta social, incluyendo las características físicas de la tierra americana, la herencia rural, y el sistema de explotaciones familiares.

Grandes extensiones de tierra con excelentes suelos fueron ocupadas por grupos de colonos que desembarcaron en costas extrañas, donde se las arreglaban para sobrevivir a pesar de la dureza inicial del medio. La inquietud social de aquellos días se dirigía hacia la conquista de las tierras vacantes, y al libre horizonte de interminables espacios abiertos, más bien que hacia conceptos de productividad y de tecnología. Gran parte de los hechos posteriores estarían influidos por aquella evolución inicial. Importante entre estos fue el carácter que los pioneros hubieron de desarrollar. Se necesitaban recursos e independencia para tener éxito en la frontera de la colonización. El pionero se orientaba hacia lo inmediatamente práctico, por exigencias forzadas de su vida independiente. Estas actitudes eran comunes en todos los aspectos de la vida política, social y económica.

Durante la primera mitad del siglo XIX, la venta de tierras fue casi el único modo en que la propiedad federal se transformó en propiedad privada. Otra fórmula era la de entregar "bonos agrarios" en recompensa a los servicios militares prestados.

La tierra se podía adquirir en virtud de un derecho prioritario ("pre-emption"), reconocido a favor de aquellos que primero la habían ocupado y colonizado, sobre una extensión de 160 acres. Legalmente, la situación de esta gente era la de meros ocupantes de tierras públicas. Una de las cuestiones de mayor controversia política en su tiempo fue la de cómo debían ser tratados, especialmente en lo que respecta al precio y a la propiedad, sobre otros presuntos compradores.

En 1841 se pasó una ley general sobre la materia, por la que a cualquier colono se le reconocía el derecho a comprar, a 1,25 dólares el acre, la tierra que ocupaba, sin que excediera de 160 acres.

Las Ordenanzas del Noroeste de 1785 y 1787 establecían que una sección, o 640 acres, de cada municipio o comunidad rural, se destinaría a mantener escuelas públicas. Más tarde, a muchos Estados se les hicieron donativos de tierras federales para mantener otras instituciones públicas. Los más importantes fueron los concedidos a las escuelas de agricultura y artes mecánicas, después conocidas como "land-grant colleges", que proporcionaron un respaldo público a las ideas por las que fueron creadas. Estos donativos federales fueron el precedente de otra característica muy común en las relaciones entre el Estado Federal y los Estados de la Federación, que hoy se conocen como ayudas federales a los Estados ("grants-in-aid").

Otra fecha trascendental fue la de 1862, cuando se promulgó la Ley Morrill, creadora de los "land-grant colleges", origen de las grandes universidades del Medio Oeste americano, donde los estudios e investigaciones agrícolas han sido

incesantes, y la Ley de Patrimonios Familiares ("Homestead Act"), que extendió los derechos prioritarios a cualquier colono que quisiera adquirir en propiedad 160 acres a 1,25 dólares el acre.

Con posterioridad se promulgaron leyes que posibilitaron la disposición de tierras públicas de distinta naturaleza que la agrícola, como la Ley Forestal de 1873, por la que se podían conseguir 160 acres para plantar árboles al menos en una extensión de 40 acres y a 175 árboles mínimo acre; la Ley de Tierras Desiertas de 1877, por la que cualquier colono tenía derecho a 640 acres si irrigaba al menos un octavo de la superficie; la Ley Carey, de 1894, por la que se facilitaron donativos a los Estados para proyectos de irrigación, y otras.

2.1.1 LA HERENCIA RURAL NORTEAMERICANA

La era del maquinismo y de la agricultura científica "es principalmente el despliegue de una herencia de creencias políticas y éticas que emergieron por primera vez con los trastornos revolucionarios de la Europa de fines de los siglos XVI y XVII". Estas creencias se insertaron de tal modo en el carácter americano que han llegado a ser instituciones dominantes en los problemas vitales de la organización social del país.

Llegaron a ellas poniendo los valores feudales al servicio de fines democráticos, ayudados por la fácil ocupación de dos millones de acres de tierras vírgenes (primera condición del desarrollo agrario americano). "La República o cualquier forma de gobierno descansa tanto en constituciones políticas como en leyes que regulan la herencia y la transmisión de la propiedad", decía Brewster. La gente vino a un país nuevo donde no había rentas lucrativas o usureras, ni colonos que prestaran servicios a otros.

Venidos de un viejo sistema de amos y criados, con valores e instituciones creadas al efecto, lo transformaron al servicio de fines democráticos, combinando dentro de cada familia el hasta entonces papel gerencial, que correspondía a los propietarios feudales, con el laboral, que pertenecía a los siervos, al convertirse en América los colonos en propietarios, e identificarse con las mismas virtudes cívicas que una civilización de amos y criados se reservaba sólo para aquellos señores feudales que vivían sin trabajar.

Esto dio origen al nacimiento y desarrollo de una institución después denominada sistema de explotaciones agrícolas familiares (segunda condición del desarrollo americano).

Tomaba cuerpo la filosofía de Locke sobre la imagen igualitaria de una sociedad hecha de acuerdo con la naturaleza. En el "estado de naturaleza los hombres son reyes, pues cada uno es señor absoluto de su propia persona y de sus posesiones, par del más importante, súbdito de nadie sin un superior común sobre la tierra que tenga autoridad para juzgarlo".

En la frontera del Nuevo Mundo, cada hombre en su "estado" actuaba con completo dominio y responsabilidad para su propia seguridad económica (soberanía económica), y como unidad con derechos absolutos, cada individuo o cada familia era a la vez legislador, juez y policía (soberanía política).

En cuanto a las creencias y valores de esta herencia rural americana, Brewster los categoriza en tres grupos conceptuales básicos: la Ética de Trabajo, el Credo Democrático, y el Credo Empresarial, todos incluidos en la alegoría lockiana del Buen Mundo (gran orden natural caracterizado por la ausencia de controles colectivos sobre las acciones individuales: "el gobierno mejor es el que gobierna menos", decía Jefferson).

1. La Ética de Trabajo, diferente de la ética protestante equivalente a ascetismo por razones de autocastigo, que llevó al pueblo a tener una imagen mejor de sí mismo, a sus propios ojos y a los de los demás, por medio de la mayor iniciativa e industria para cualquier empleo de su propia elección. Incluía responsabilidad de la sociedad para: a) proporcionar a sus miembros el acceso a puestos productivos acordes con su capacidad; b) dar a cada uno una contraprestación justa por su contribución; y c) hacer disponibles los medios necesarios para

desarrollar su capacidad al máximo posible, todo de acuerdo con lo comúnmente denominada "justicia de la igualdad de oportunidades".

2. El Credo Democrático, expresado en dos premisas esenciales, a saber, todos los hombres tienen el mismo valor y la misma dignidad, y nadie es lo suficiente bueno o sabio para ser investido con un poder arbitrario sobre los demás, lo que, a su vez, generó un gran respeto por los disidentes como sujetos que aplican conocimientos y prácticas nuevas que enriquecen la vida de todos, al presentar a sus comunidades otras soluciones a sus problemas.

3. El Credo Empresarial, en el sentido de que al individuo o a su familia inmediata corresponde o debe corresponder absoluta responsabilidad por la seguridad económica, y que a los propietarios les pertenece o debe pertenecer el poder absoluto para fijar las reglas que elijan para administrar sus propios negocios.

2.1.2. EL SISTEMA DE EXPLOTACIONES FAMILIARES COMO PRODUCTO DE UNA FILOSOFÍA INSTITUCIONAL

Aunque el concepto y evolución institucional de la explotación familiar estuvo en su comienzo íntimamente relacionado con el concepto americano de frontera siempre en movimiento —gente avanzando hacia tierras inexploradas y sin colonizar—, es en el contexto de sus ulteriores implicaciones donde podemos observar sus efectos en un gobierno democrático, con movilidad de población, desprecio a formulismos, continuo optimismo hacia lo que se debe hacer, males que hay que eliminar y barreras que se deben franquear.

El sistema de explotación agrícola familiar se desarrolló no como resultado de una política oficial, en protección de un objetivo rígido de buena organización económica dentro de un régimen de propiedad privada, libre empresa y pura competencia. Fue una evolución natural de la colonización de frontera, sancionada por la ley e implementada por otros dispositivos institucionales que permitieron fomentar el "sueño americano", la seguridad de que la Naturaleza y la Providencia por igual proveían a las condiciones del momento y a las aspiraciones del pueblo.

2.2. LA TIERRA EN IBEROAMÉRICA: UNA FILOSOFÍA TRASTOCADA

El origen de la distribución de tierras en gran escala en la fase formativa del Nuevo Continente, se retrotrae a los patrones medievales de la Castilla medieval¹¹, cuando grandes extensiones de territorio recuperadas a los musulmanes forzaron a los reyes de León y Castilla a dividirlos en grandes bloques que se distribuían entre las órdenes militares, la Iglesia y la Realeza, factores importantes en la Reconquista. En la lucha secular contra el Islam, el noble castellano se formaba prestando mayor admiración a las virtudes militares de valentía, honor y respeto al hombre que ganaba riquezas con el manejo de las armas, que a los que se destacaban por el sudor de su trabajo manual. Estos conceptos, extendidos en toda la sociedad castellana, fomentaron un menor aprecio popular por la vida sedentaria y la riqueza heredada, lo que conduciría a hazañas espectaculares en el siglo XVI, siglo de guerras continentales, expansión y descubrimientos mundiales, aún cuando, por otra parte, no pueda dejar de decirse que muchas ciudades españolas habían alcanzado una gran libertad y progreso económico en aquella misma Edad Media, que viera ya en el año 1185, con el Fuero de León, el primer monumento a la libertad promulgado en el mundo europeo, anterior a la famosa Carta Magna inglesa¹².

El origen histórico de instituciones tales como las "capitulaciones" —acuerdos expedicionarios entre la corona y sus súbditos—, "mercedes" —donaciones territoriales en recompensa a pasados servicios a favor de la Corona—, "repartimientos" —distribución de tierras entre colonos—, y "cabildos" —organizaciones municipales o consejos de población—, se encuentran en la Castilla medieval. Ellos fueron trasplantados fielmente a las colonias de ultramar, aunque se

estableció que los indios seguirían siendo titulares de las tierras que poseían, pero que el subsuelo y toda "res nullius" (tierras sin ocupar, bosques, aguas, etc.) serían propiedad de la Corona.

La "encomienda", sin embargo, institucionalizada por los sucesores de Colón, se convirtió en una creación de señorios, de base estrictamente temporal y no largamente hereditario, sobre un determinado número de indios y sus antiguas tierras, para conservarlos e instruirlos en la fe católica y en los modos de la civilización. En compensación, los "encomenderos" se reservaban el servicio de su trabajo, que frecuentemente degeneró en una explotación laboral¹³, y la adquisición de propiedades bajo diferentes subterfugios legales (derechos de prescripción sobre tierras ocupadas, composición de tierras usurpadas por medio de subastas públicas, confirmaciones, etc.).

Todo esto fue causa de un decreto real que ya en 1530 prohibió la esclavitud de los indios, cuando en la Península no existía prohibición de mantener esta figura. Después, tratando de hallar un compromiso entre la actitud teórica de libertad e igualdad y la necesidad política de utilizar la fuerza de trabajo, dio origen a un conjunto de ordenanzas con reglas y normas estableciendo que el trabajo se limitaría a ocho horas, que los domingos serían libres, que en caso de accidente los trabajadores hospitalizados tendrían derecho a la mitad de sus salarios, etc. (Ello fue una verdadera promulgación de las primeras leyes de trabajo modernas, muy por delante de su tiempo en la misma Europa)¹⁴.

Aún cuando las instituciones y las leyes establecidas para proteger a los indios fueron frecuentemente instrumentos de opresión, porque las leyes se acataban pero no siempre se cumplían por muchos encomenderos, la corona acreditó constantemente su voluntad de justicia y distribución, y así se debe valorar dentro del existente contexto humano y las circunstancias de los tiempos, pues puesta en relación con experiencias similares de otras naciones, en circunstancias semejantes, nunca éstas fueron mejores, sino peores.

Grandes innovaciones culturales y jurídicas se reflejaron en las denominadas "Leyes de Indias", al establecer éstas, por ejemplo, que la tierra ocupada tenía que ser mejorada, el suelo cultivado, que había que construirse viviendas, y que en caso contrario acarrearía pérdida de la propiedad. Se anticiparon a la Ley de Patrimonios Familiares (Homestead Act) de los Estados Unidos en más de tres siglos (David Weeks), y han sido la base del concepto moderno de la función social de la propiedad, incorporado a todas las leyes de reforma agraria hispanoamericanas y europeas.

Por eso difícilmente podemos decir que a la tierra hispanoamericana no tuviera una filosofía subyacente. Ahora bien, ésta no tuvo mucho desarrollo práctico al abandonarse. Cualquier estudio del conjunto de leyes, decretos e instituciones incorporadas bajo el nombre de "Leyes de Indias", puede fácilmente conducir a la elaboración de una interpretación racional que fundamente la filosofía legal de algo hecho desde arriba y afuera (el gobierno español y las oficinas coloniales en la España Peninsular), en oposición a la desarrollada en la parte Norte del continente americano, que evolucionó desde dentro, herencia de unos valores políticos y éticos surgidos en oposición a los hábitos y costumbres feudales tradicionales¹⁵.

Mientras el desarrollo americano fue el respaldo de trastornos revolucionarios ocurridos en Europa a finales de los siglos XVI y XVII, la contraparte hispanoamericana, nacida con cierta ordenación, estuvo sujeta a toda clase de limitaciones y restricciones políticas y sociales que no permitieron el surgimiento de instituciones nuevas e independientes —pues todo era reglamentado por la corona—, limitaciones y restricciones que perjudicaron en parte la evolución posterior hacia la modernización y crecimiento económico, por haberse trastocado su evolución e imponerse el derecho absoluto de propiedad con la promulgación de los códigos civiles copiados del napoleónico de 1804.

Frenos, rigideces, estratificación social, carencia de movilidad y guerras civiles condujeron al colapso de la tradición indiana. Crear nuevas instituciones y acomodar códigos

extranjeros, sin un material humano de calidad, no rindió los frutos apetecidos, habida cuenta que había que asimilar, asumir, una población indígena que no fue exterminada como en el Norte. Sin embargo, ya entrado el siglo XX se quiso acometer este proceso de modernización, sentido positivamente en amplios sectores sociales, en las constituciones políticas y en las instituciones económicas.

3. LAS REFORMAS AGRARIAS COMO EXPRESIÓN DE LAS NUEVAS TENDENCIAS EN LA TEORÍA DEL DERECHO.

Siguen en juego dos importantes tendencias:

1. La ley como una respuesta a las necesidades económicas y sociales de nuestra actual civilización, fomentando el crecimiento y el desarrollo, moldeando los deseos humanos y promoviendo el máximo bienestar individual, en tanto que no colida con el bienestar de los demás —relación interdependiente de derechos y deberes en una sociedad civilizada con toda clase de controles, frenos y contrapesos—, y

2. La ley como instrumento en manos no del legislador que la promulga sino en las del intérprete, que a su vez se puede conducir de dos modos: el subjetivo por el cual el intérprete sólo aplica la intención del legislador que promulgó la ley, siendo la "mens legislatoris" el elemento dominante; y el objetivo, por el que el intérprete de derecho busca lo que está expresamente previsto, "mens legis" y no "mens legislatoris".

Ahora bien, hemos de decir que una forma de interpretar disyuntiva no nos daría esa flexibilidad que la vida del derecho, en el contexto dinámico de nuestro mundo —cambio continuo de valores, hábitos, costumbres, necesidades, deseos, ante el perplejo fenómeno humano que nos mantiene en un proceso de cambio sin fin— ha de tener y que es el que prevalece.

Bajo las nuevas tendencias de la teoría del derecho, la propiedad, los contratos y todas las instituciones jurídicas se han de entender dinámicamente. Las viejas doctrinas nacidas en un Estado de "laissez faire laissez passer" propia de la filosofía liberal europea del siglo XIX —donde el concepto de propiedad se entendía como un "ius utendi, fruendi et abutendi" según el código napoleónico—, desaparecen bajo el concepto de la función social de la propiedad. Es importante conocer la intención del legislador al tiempo de la promulgación de la ley, su motivación y las circunstancias ambientales ("ratio legis"), pero sin aislar el texto de la realidad existente al tiempo de su aplicación, ya que ésta se tiene que adaptar a las circunstancias sociales que existan en un momento dado¹⁶.

Al estudiar los antecedentes sociales en que se promulga la ley, la ocasión de su formulación ("ocasio legis") y su acomodación a las convicciones dominantes del tiempo, nacionales y extranjeras, la ley se convierte en una herramienta para el desarrollo económico y social —la ley y todas las instituciones jurídicas creadas por el principio de derecho—, en un elemento dinámico de nuestra sociedad.

Los cambios en las relaciones de tenencia de la tierra han sido facilitados después de la adopción del principio de la función social de la propiedad. Los dogmas económicos sobre productividad y eficiencia, y la propaganda política sobre la distribución de la tierra, concentración parcelaria, agricultura individual o de grupo, modificación de la contratación agrícola, etc., se han de acomodar a los nuevos conceptos que prevalecen en la teoría de derecho, tan renovado por las nuevas instituciones jurídico-agrarias.

La propiedad es un bien social, y no sólo un bien económico. Como bien social, los propietarios están sujetos a un creciente número de obligaciones hacia la colectividad.

Más que en ningún otro grupo de reglas de derecho, esta nueva teoría ha sido aceptada e incorporada a las leyes de reforma agraria promulgadas y doctrinalmente interpretadas en todos los países iberoamericanos.

4. LA REFORMA AGRARIA COMO MEDIO HACIA UN FIN.

4.1. OBJETIVOS, PROCESOS Y EFECTOS DE LAS

REFORMAS AGRARIAS.

Hace siglos, dejar la tierra sin cultivar no era un problema serio, porque el crecimiento de la población y la escasez de alimentos no eran un desafío. Hoy, con presiones de población en todas partes, y más de la mitad del mundo viviendo con dietas inadecuadas, el concepto de que la propiedad permite a su titular hacer lo que quiera de manera absoluta y exclusiva, no tiene más aplicación. Las nuevas instituciones para controlar, liberar o extender la conducta individual mediante la acción colectiva, tienden a satisfacer metas sociales, políticas y económicas elaboradas para el bien de la comunidad. El bien público y el interés social imponen restricciones a los antiguos derechos absolutos. Una mayor conciencia y una creciente revolución cultural, junto con las fundamentales demandas del pueblo —derechos humanos— condujeron a la promulgación de leyes de reforma agraria, siendo las iberoamericanas las últimas en el tiempo (México, inicialmente, fue una excepción aislada). Los objetivos, el proceso y los efectos —en contraste con aquellos que siguieron el modelo socialista donde se eliminó la propiedad privada—, son materia de especial preocupación.

El primer objetivo de las reformas agrarias en Hispanoamérica no es económico. Los conceptos de eficiencia, productividad, maximización de insumos, etc., se han subordinado a los objetivos políticos y sociales. Sin embargo, a la larga, se busca el crecimiento económico y tienen que prevalecer los principios de asignación de recursos, distribución del ingreso y organización del crecimiento económico, con una fuerte intervención estatal. Los países de la periferia económica nunca podrán aplicar un sistema puro de precios, que no existe ni aún en las economías centrales altamente capitalizadas. Como en la mayoría de los países de América y de otras partes del Mundo, la producción agrícola aumenta poniendo más tierra baldía en cultivo, tanto como debido a aumentos unitarios de productividad¹⁷. Adelantamos la necesidad de una agricultura más eficiente, mejorar los mercados, aplicar modernas tecnologías (semillas selectas, fertilizantes, pesticidas, rotaciones de cultivo), usar maquinarias y equipos que permitan incrementar la productividad. Y habrá incentivos (en cuanto a los precios, a mejores contratos de aparcería, arrendamientos más largos), más y mejores carreteras, caminos, canales, y más inversión de capital, para facilitar las necesidades del transporte, de la vivienda, de la salud y otros servicios.

También son de extraordinaria importancia aceleradores tales como la educación, el crédito supervisado, las actividades de grupo, las mejoras de la tierra y la coordinación nacional de medios para alcanzar los fines implícitos en la palabra "desarrollo"¹⁸. En otras palabras, se requieren insumos convencionales (tierra, trabajo y capital), así como los no convencionales (educación, incentivos y actividad de grupo).

Los objetivos específicos que no sean los de la estabilidad política, el progreso social y el crecimiento económico —que se pueden pensar como metas intermedias en el sentido de que son medios hacia fines últimos—, tales como distribución de la tierra a los que no la tienen, concentración de parcelas diminutas, protección a las explotaciones agrícolas familiares y a la agricultura de grupo, paridad con otros sectores económicos, demandan una actividad más intensa.

Los objetivos hacia el mantenimiento y promoción de la tenencia y propiedad privada —para una democracia basada en conflictos, con frenos y contrapesos—, requieren el proceso gradual de reforma de las instituciones de tenencia de la tierra (arrendamiento, rentas, aparcería, crédito, etc.), así como una mayor inversión en los insumos económicos (mercado, precios, clasificación de los productos, capital), y humanos (ciencia, investigación, formación, extensión).

A pesar del esfuerzo de los pensadores de la reforma agraria, del continuo conflicto de clases, de las crecientes reclamaciones ante la desigualdad y concentración de riquezas e ingresos, escaso ha sido el cambio en general en la distribución de la tierra, y cada vez hay más evidencia de lo poco que se viene efectuando para modificar la estructura social y económica de la mayoría de los países iberoamericanos. Quizás se haya querido conseguir la creación de una infraestructura

básica que a la larga pueda ser positiva. Sin embargo, los pobres siguen pobres, y el binomio latifundio-minifundio sigue casi lo mismo que antes, como lo demuestra la literatura relevante sobre la materia¹⁹. Sólo en los países donde ha habido reformas agrarias revolucionarias violentas (México, Bolivia y Cuba), se mostraron cambios sociales importantes en un primer momento.

Todo ello nos lleva a creer que los programas de reforma agraria tardan décadas en mostrar efectos importantes. Iniciaron el cambio estructural ante los escasos o irrelevantes procesos de industrialización, de integración económica regional, de comercio internacional y de desarrollo. Si se han creado empresas agrícolas en forma de sociedades mercantiles, con integración vertical y otras formas asociativas, que conducen a una producción más intensa, pero el sector reformado de la agricultura no ha crecido "pari passu" con los otros sectores de la economía, y una fracción importante sigue anquilosada en una agricultura tradicional y de subsistencia, principalmente en los países andinos y mesoamericanos—, lo que significa que las innovaciones institucionales deseadas no han sido debidamente aplicadas, por lo que aun no están descartados procesos de desarrollo por revolución, más que por evolución, si no se toman las medidas necesarias en el agro campesino. El caso de Chiapas en la década de los noventa es muy significativo.

4.2. ¿POLÍTICA ECONÓMICA SOBRE EFICIENCIA O DISTRIBUCIÓN?

¿Justicia social o eficiencia económica? Porque la justicia social —la mayor conciencia de la dignidad humana y de la libertad— no se puede medir, los economistas tienden a no tener en cuenta otros factores que no sean los de productividad, mayores rendimientos por unidad de insumos, de modo que conduzcan a una mayor eficiencia económica.

Los resultados posibles de cualquier política se pueden clasificar en:

1. Efectos en eficiencia (correcta asignación de los recursos existentes a través de políticas alternativas o dispositivos institucionales que conduzcan al aumento de los ingresos nacionales, regionales y locales), y

2. Efectos en la distribución: ¿quién lo qué?

Los economistas tienen algo que decir sobre las consecuencias distributivas de las distintas alternativas, pero no pueden decir qué interés se debe preferir. La mayoría de los estudios económicos se refieren a la eficiencia de las políticas alternativas dentro de un grupo de dispositivos institucionales (frecuentemente un tanto estáticos), pero no a los efectos distributivos de la cuestión: esto es político o ético (frecuentemente más dinámico)²⁰.

Las institucionalistas agrícolas han insistido en que si hay seguridad de expectativas y recompensas al esfuerzo, a través de apropiadas reglas de trabajo sancionadas por los gobiernos, habrá productividad agrícola²¹, que la seguridad en la tenencia puede ser más importante que la productividad agrícola cuando no hay oportunidades de empleo en otro lugar²², y que la contribución de la reforma agraria al desarrollo agrícola se realiza mejor a través de dispositivos institucionales que aseguren la tenencia de la tierra²³.

Parece ser que un sistema de explotación agrícola administrado por el propietario de tal manera que sólo requiera el trabajo de la familia —principio ampliamente aceptado y reconocido por las políticas de reforma agraria hispanoamericanas, aunque muy en oposición al prevalente binomio latifundio-minifundio—, contribuirá al máximo de la estabilidad política y social²⁴.

Este fue el sistema seguido en las primeras explotaciones agrícolas americanas, hasta que la tecnología y las economías de escala crearon gradualmente explotaciones agrícolas comerciales más grandes, lo que pone una seria amenaza al sistema familiar que camina hacia su desaparición, por causa de las nuevas figuras, tales como la integración vertical, las explotaciones agrícolas por el sistema de sociedades mercantiles, las explotaciones agrícolas altamente comercializadas, etc. (El viejo sueño americano, tan enraizado, de dedicarse a la

agricultura como un modo de vida independiente en parte ha desaparecido).

En otras palabras, la agricultura comercializada, la fase más avanzada en el proceso de desarrollo agrícola, "pone mayor énfasis en el aspecto de la producción para el bienestar económico (mientras que) la teoría de la explotación agrícola familiar insiste en los aspectos de equidad distributiva, status social y seguridad del bienestar de la comunidad"²⁵. Por lo tanto, la teoría de la explotación agrícola familiar tiene aceptación en Hispanoamérica por su naturaleza de estabilizadora social.

Hablando ahora en términos de eficiencia económica y productividad, como otra de las metas establecidas por las leyes de reforma agraria hispanoamericanas, en un ambiente distinto al norteamericano, nos encontramos con una diferente clase de resultados, dados los costes de capital y la falta de disponibilidad de otros insumos aplicados al proceso agrícola.

Cuanto mayor es la intensidad de trabajo en las explotaciones agrícolas y menor la inversión de capital, menor será el tamaño de la explotación agrícola (Japón es un buen ejemplo), y viceversa (Estados Unidos). Si el tamaño está en función de la proporción de los factores, el nivel de vida y las oportunidades de empleo en otra parte, el tamaño óptimo de la explotación agrícola está en íntima relación con la combinación óptima de los factores de producción, la existencia del nivel de vida deseado de acuerdo con el estado social de la nación y el desarrollo de las instituciones nacionales, la situación económica del país y su nivel de industrialización.

"Varios estudios indican que el promedio de los rendimientos agrícolas es mayor en las explotaciones pequeñas que en las grandes. Los países que han alcanzado un progreso rápido en el mejoramiento de la productividad agrícola en décadas recientes lo han hecho en explotaciones relativamente pequeñas bajo formas seguras de tenencia"²⁶.

"Cuando faltan oportunidades de empleo en otro lugar y hay gran subdesarrollo en el trabajo agrícola, las ventajas de aumentar las explotaciones para aumentar la productividad agrícola es pequeña, si llega a ser positiva"(Heady)²⁷. Sin embargo, aún en estos casos, el aumento de tamaño de las explotaciones puede aumentar la productividad laboral si existen economías de escala para el capital, siendo la tierra un factor decreciente de la producción.

¿Se puede aplicar esta hipótesis de Heady a cualquier país hispanoamericano con gran riqueza de recursos naturales todavía sin desarrollar? Si no, debido a posibles estrangulamientos externos (baja capacidad para atraer la inversión, balanza de pagos negativa, etc.), y falta de posibilidades fuera de la agricultura, ¿puede ser posible en algunos países (Venezuela, por ejemplo, con una economía nacional diferente y una población altamente urbanizada)? No parece razonable actualmente, debido quizá al bajo nivel de oportunidades en otro lugar que prevalece en Hispanoamérica.

Aunque no hay evidencia concluyente con relación a la separación administración - trabajo y organización industrial en gran escala en los procesos de producción agrícola, que aparentan dar en conjunto unos resultados económicos superiores, nadie puede prever barreras mayores al desarrollo siempre creciente de la tecnología moderna y de los procesos de automoción. Los problemas aparecen superiores en cuestiones de administración y finanzas, pero el tamaño medio deberá continuar creciendo al compás del desarrollo económico y del avance tecnológico²⁸.

En resumen, la meta inmediata de reforzamiento de las reformas agrarias, preconizada como se expresa en las leyes correspondientes y en toda clase de disposiciones administrativas, es la de redistribución de la riqueza (objetivo social). Sólo después de que se consiga esto será posible pensar en términos de eficiencia económica y productividad (objetivos económicos). Las políticas de reforma agraria implican políticas de distribución. Las políticas económicas sobre eficiencia vendrán y presionarán después, aunque a menudo parezcan estar mezcladas desde el principio. Abandonando las reformas al mero desarrollo agrícola se olvida hacer justicia social en el campo, y los resultados están a la vista con la metropolización,

la pobreza y el desempleo que campa alrededor de las grandes ciudades.

Vemos de nuevo el papel importante de las instituciones jurídicas en la promoción del cambio y el desarrollo. La seguridad de la tenencia es un factor estratégico en la promoción del crecimiento, por ello hay que desarrollar políticas al socaire de la actual situación y teniendo en cuenta el papel de las instituciones jurídicas en el proceso agrícola.

El conjunto de normas que regulan los procesos de reforma agraria constituye un medio hacia un fin. Los nuevos institutos jurídicos relativos a conservación, riego, drenaje, derecho de aguas, división de tierras, títulos hereditarios, arrendamientos y otros contratos agrícolas, crédito, prenda agrícola, hipoteca, prescripción de derechos, expropiación e indemnizaciones, constituyen el denominado "derecho del desarrollo"²⁹. La propiedad y los contratos se emplean para liberar energía económica, promover el desarrollo social y dar un marco a la toma de decisiones socioeconómicas, proporcionando estabilidad y certidumbre en los tratos³⁰.

2ª PARTE: DESARROLLOS FINISeculares

5.1. La globalización de la economía.

Expuesto lo que antecede, como tuvimos ocasión de presentar hace años en un seminario sobre "Land Problems" en la Universidad de Wisconsin y posteriormente en el Instituto Iberoamericano de Derecho y Reforma Agraria en el primer número de su revista, hoy nos encontramos en el proceso acelerado de globalización de la economía producido en el último decenio, al que ya hemos tenido ocasión de referirnos en nuestro trabajo titulado "Neoliberalismo y agricultura en la perspectiva del Estado negociador vs. Estado democrático igualitario", publicado en el número 30 de la revista Derecho y Reforma Agraria (Mérida, 1999, 30: 25-40).

Este proceso de globalización no es otro que el desarrollo de tendencias ya existentes en la economía y la sociedad desde mediados del siglo XX, concluida la II Guerra Mundial, que se acelera negativamente en los países subdesarrollados, cuando decaen o se postponen los procesos de reforma agraria que tenían en marcha, al propiciarse por las élites gobernantes y el gran capitalismo un cambio de rumbo en el sector agropecuario.

En economía, las políticas nacionales han ido perdiendo peso en provecho de políticas internacionales, fraguadas y dictadas por los centros de poder supranacionales (poder financiero, poder político, poder cultural). Los organismos multilaterales, como el Fondo Monetario Internacional, el Banco Mundial, la Organización Mundial de Comercio, la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico, entre otros, así como los grandes bancos mundiales, como Citibank, Chase Manhattan Bank, Bank of America, Westinminster Bank, Lloyds Bank, Deutsche Bank, Banco Bilbao-Vizcaya-Argentaria, Banco-Santander-Central-Hispano, etc., son lo que imponen las políticas económicas y bancarias, contestadas muy activamente por multitud de organizaciones no gubernamentales que se han manifestado recientemente en Washington, Seattle y Praga, con motivo de las reuniones que celebran estas entidades en diversos lugares del mundo.

La globalización de la economía (producir y distribuir dónde y cómo mejor convenga utilizando los factores de la producción, con pocas o ningunas restricciones, que permiten maximizar los beneficios en ventas y servicios a nivel planetario: mayor rendimiento, mayor productividad) tiene sus acólitos porque conduce a una intensificación del crecimiento económico mundial y a una mayor riqueza productiva, y sus detractores: empeora la distribución de la renta y la riqueza, empobreciendo y marginando a grandes sectores de población³¹.

"La hipótesis central es que tanto la productividad total del sistema como las decisiones de inversión y de formación están fuertemente condicionadas por la infraestructura social del país. Es decir, por el conjunto de instituciones, normas y prácticas que permiten o no a los individuos y a las empresas beneficiarse de su propio esfuerzo y espíritu innovador,

estimulan o no la formación y el ingenio productivo de los ciudadanos, incentivan o no la adopción y la gestión eficiente de las tecnologías disponibles"³².

¿Qué significa todo ello para el futuro de la agricultura y/o la agricultura del futuro? Las agriculturas nacionales no se pueden tratar hoy día en un contexto local, sino regional, continental e internacional. La globalización impone estar a las nuevas reglas del juego, sin aislarse o marginarse, a fuer de mantenerse rezagados, fuera de la historia y del desarrollo. Sin embargo, la justicia social dentro de las naciones exige la intervención del Estado para romper los desequilibrios existentes dentro de los mismos, que son muchos y muy graves en los países en desarrollo. Las reglas de juego de la globalización no son honestas para las poblaciones marginadas, con poca o ninguna educación, difícil acceso a los servicios, sin empleo, que en algunos lugares suponen el cincuenta o mas de ella. La globalización de la producción y de los mercados sin justicia social nacional e internacional es una bomba de relojería que antes o después estallará.

5.2. El precedente de Guanare

Los trabajos presentados en el VI Congreso Internacional de Derecho Agrario en Guanare, capital del Estado Portuguesa (Venezuela), celebrado con motivo de los 400 años de su fundación y en la ocasión del V Centenario del Encuentro de Dos Mundos, tuvieron como leit motiv "rehacer la historia de un Continente a través de la revalorización del significado de la cuestión agraria en cuanto construcción y herencia no resuelta sobre el derecho a la tierra", labor a la que se abocó el Instituto Iberoamericano de Derecho y Reforma Agraria (IIDARA), adscrito a la Universidad de Los Andes, con veinte años de experiencia desde que se fundara en 1973 en la ciudad de Mérida.

Bajo la coordinación de su presidente Ramón Vicente Casanova, el IIDARA produjo un documento titulado De hombres, tierras y derechos. La agricultura y la cuestión agraria por los caminos del Descubrimiento³³. Recoge cómo la herencia dejada en los 19 países iberoamericanos tiene unas características comunes en la tradición de un cuerpo normativo denominado legislación indiana, que durante mas de trescientos años reguló la distribución y explotación de las tierras, las minas, el agua, el trabajo, los fondos, el crédito, la ganadería, a través de capitulaciones, repartimientos, encomiendas, bienes de propios, dehesas, ejidos, comunidades de pastos, aprovechamientos de tierras y aguas, mercedes reales, confirmaciones, composiciones y otras figuras jurídicas originales y distintas a las procedentes del derecho romano, bajo la cobertura de un principio nuevo, el de la función social de la propiedad. Esta trayectoria, mejor o peor aplicada como nos enseña la historia, hubo de ser desbaratada con la implantación y promulgación de los nuevos códigos civiles, trasplantados sin ninguna tradición, copias férreas del código napoleónico de 1804³⁴.

Los cultores anglosajones, que suelen tener una elevada ignorancia de la Leyes de Indias, y tal como Hegel apartó de la historia al mundo que ignoraba, han concluido muchas veces haciendo juicios apodícticos sobre la incapacidad del hombre nuevo iberoamericano para estar en la historia, e incluso piensan que América Latina es una región que nunca se desarrollará³⁵.

Iberoamérica, ciertamente, torció su destino agrario al no asumir su tradición. "Se ha servido de ideas, dice Leopoldo Zea, que le eran relativamente ajenas para enfrentarse a su realidad: la ilustración, el eclecticismo, el liberalismo, el positivismo y, en los últimos años, el marxismo, el historicismo y el existencialismo". El "no-ser-siempre-todavía" de Maiz Vallenilla, solo puede ser superado por la asunción (Aufhebung) del pasado -la catarsis hegeliana-, rehaciéndolo con el presente y en vista del propio futuro, según Zea, dando sentido y realidad al pensamiento y a la reflexión filosófica (las ideas) de grandes cultores del Continente, con Bello a la cabeza, seguido de Martí, Hostos, Rodó, González, Gálvez, Rojas, Caso, Vasconcelos.

Torció su destino agrario porque abandonó una tradición que era socialmente mas avanzada que la que se implantó después. Si de aquella se puede decir que no se cumplía - "se

acata pero no se cumple"-, mucho podemos decir que a la legislación actual le ha pasado lo mismo. Se promulgaron multitud de leyes de reforma agraria, y apenas se han cumplido. La pérdida legislación indiana empezó a recuperarse con la promulgación de la Constitución mexicana de Querétaro en 1917, cuyo artículo 27 recuperó el principio de la función social de la propiedad. El Presidente Rivadavia, en Argentina, había pretendido adjudicar tierras bajo el régimen enfiteutico, pero la promulgación de una nueva constitución y del código civil abortaron el intento y se implantó el Código de Napoleón, donde la propiedad era un derecho exclusivo y excluyente, impropio de la tradición indiana.

Así los restantes países del área, hasta la promulgación, pasado mediados del siglo XX, de las vigentes leyes de reforma agraria en la mayoría de los países de la región, bajo el estímulo de la Alianza para el Progreso, aunque Bolivia, Cuba y Venezuela ya habían publicado sus leyes de reforma agraria con anterioridad.

Ahora bien, "no habrá modernización en América Latina hasta que no se resuelva el problema de la tierra" (Casanova, De hombres, p.119). Sin abundancia alimentaria, que pueda generar excedentes, habrá dependencia.

5.3. ¿América Latina alcanzará el desarrollo?

"El suelo define en parte el destino de los pueblos. Los hace mineros, pastores, agricultores, pescadores o industriales, dice Briceño-Iragorri. La ladera y la llanura configuran tipos a quienes diferencia la actitud que toman cuando roturan los sembradíos. El hombre que crece en la llanura y frente al mar acostumbra los ojos a visión e línea recta. El montañés adquiere el hábito de la variante continua a que le obligan cimas y abismos. El ribereño, junto con el dominio de las aguas, crea la confianza. De que ellas le darán un nutrimento que ni lo ve nacer ni lo mira en su desarrollo esperanzado. En cambio, el recolector agrícola sabe que a diario ha de poner la mano en los sembrados. El minero tiene fe ciega de que la tierra le recompensará en un minuto fulgurante todo el tiempo que ha dedicado a soñar la áurea veta o la arena diamantífera. La montaña, el río, la ladera, el lago, la llanura producen tipos que, al diferir en razón a las peculiares condiciones para el trabajo y el enriquecimiento, promueven corrientes diversas en la propia relación social"³⁶.

Este sentimiento telúrico es reflejado ya en los grandes pensadores postindependentistas del Cono Sur como Sarmiento, Alberdi, Lastarria y Bilbao, no muy proclives a reconocer el legado de la tradición hispana, ensimismados en los éxitos del desarrollismo del Norte³⁷ que predicaban idealizándolo, torciendo ideológicamente el crecimiento de los logros de la colonia que Humboldt había destacado en sus viajes por las zonas tropicales inmediatamente antes de la Independencia. Andrés Bello, y después Rodó, como Martí, y los que hemos citado anteriormente, dieron un giro copernicano a aquel modo de decir, hasta que Leopoldo Zea, desde mediados del siglo XX puso las cosas en su lugar.

Albert O. Hirschman, a principios de la década del 60, indagando de nuevo sobre el atraso económico de Latinoamérica, lo enfocó dando cierto número de explicaciones, como la de los supuestos defectos intrínsecos del carácter latinoamericano, la explotación imperialista y estar sujetos a falsas doctrinas económicas, la falta de decisión de los poderes públicos o alternativamente la excesiva y arbitraria intervención del Estado, la mortífera rigidez de la estructura social y económica heredada de la Conquista Española, o una combinación de varios de estos factores. Cada una de estas explicaciones determina un "sistema" y es parte de una ideología. Pero acepta que "las ideologías suelen ser menos rígidas que lo que a primera vista pueden aparecer, y que están en un continuo proceso de adaptación a la realidad rápidamente cambiante. El escenario examinado es variado y vigoroso; es parte de la vitalidad que hoy caracteriza a la economía y a la sociedad latinoamericana"³⁸.

El legado del siglo XX es extraordinario y a la vez terrible. Este siglo fue un siglo de revoluciones y de crisis debidas al

crecimiento. Capitalismo internacional, globalización y Estado de bienestar para el Primer Mundo son los logros del siglo pasado. El capitalismo liberal del siglo XIX dio paso al Estado de bienestar tras la Gran Depresión y la II Guerra Mundial, pero con algunas herencias negativas, como los nacionalismos, la superpoblación y las agresiones a la naturaleza, por eso el escenario sigue siendo variado y vigoroso, como dice Hirschman, lo que no impide augurar un acomodamiento de los países iberoamericanos al crecimiento y al desarrollo, superados sus problemas de identidad, con el impulso de las Cumbres iberoamericanas de Jefes de Estado y de Gobiernos iniciadas en Guadalajara (México) en 1991 con la intervención de España y Portugal, promoviendo la cooperación y las inversiones, los valores éticos, los derechos humanos, la integración regional y la de los pueblos indígenas.

Richard Clinton, otro cultor anglosajón, acierta, sin embargo, cuando dice que "al admitir el concepto etnocéntrico del desarrollo, también dejamos fuera del cuadro las pruebas crecientes de descomposición social, del deterioro paulatino de la sociedad de los países avanzados, industrializados, muy desarrollados -como Estados Unidos-. El continuo incremento de los delitos, de las enfermedades mentales, del alcoholismo, de la drogadicción, de los divorcios, el maltrato a los niños, los asesinatos, violaciones y suicidios, seguramente obedece a algo mas que a una mejor información y un manejo mas sistemático de los datos"³⁹. En otro lugar se refiere a "la incidencia del cáncer, en rápido aumento, provocado por las sustancias que introdujimos en nuestro ambiente y en nuestros alimentos". Todo lo anterior, y más que desarrolla en su estudio, le lleva a aceptar que "tal como empiezan a afirmar muchos investigadores y científicos, nosotros y buena parte del resto del mundo, padecemos un trágico engaño".

Sin embargo, el mismo docente pretende explicar por qué América Latina nunca alcanzará el desarrollo, basado en cuatro variables negativas: la situación demográfica, la metropolización o ruralización de las zonas urbanas, el desempleo y la imposibilidad de ahorrar y acumular capital para invertir.

Pero las dos primeras, a mediano plazo, son corregibles con programas serios, persistentes y responsables de control de población. Es un hecho que el crecimiento demográfico, que alcanzó su pico a mediados del siglo XX con motivo del notable mejoramiento de la salud pública, ha comenzado a decrecer sensiblemente a nivel continental y lo hará mas en un inmediato futuro. "Desde comienzos de los años noventa el crecimiento demográfico se ha desacelerado en el conjunto del planeta al 1,48 % anual (1990-1995), que es el porcentaje mas bajo registrado desde el final de la Segunda Guerra Mundial. En las regiones en vías de desarrollo se sitúa en 1,77 %, y podría descender al 1,1 % hacia 2020-2025, y al 0,58 % hacia 2040-2050. En Asia y América Latina, el crecimiento anual de la población comienza incluso a declinar en términos absolutos", aunque es cierto que "una ola gigante alcanzó la edad de la fecundidad en los años ochenta (cuyo) efecto de inercia demográfica deberá tener grandes repercusiones al menos durante las primeras décadas del siglo XXI"⁴⁰.

Replantar la ciudad y humanizarla, con mas y mejores viviendas y servicios, es un tema recurrente en el notable y extenso estudio denominado Un mundo nuevo. Es posible dominar el desarrollo urbano y frenar la desintegración de las ciudades, dice Mayor Zaragoza y su equipo redactor del anterior informe, expresando el pensamiento oficioso de la UNESCO. "Las políticas de lucha contra el éxodo rural no tendrían ninguna posibilidad de éxito sino al precio de reformas agrarias radicales y de políticas de desarrollo rural de gran calado, porque la ciudad representa a menudo, pese a cierta pérdida de las solidaridades tradicionales, la posibilidad para el individuo de escapar del rigor de las condiciones de vida en el medio rural y de la privación de tierras o de medios para subsistir dignamente"; (ello) impone en algunos países de América Latina "vastísimas reformas agrarias que permitan al campesino acceder a la propiedad y la explotación agraria", y abordar la cuestión fundamental de hombres sin tierra y tierras sin hombres. "Replantar la ciudad es replantar el campo mediante

producciones racionales muy selectivas o el desarrollo de los aspectos patrimoniales, ecológicos y culturales del campo nuevas vocaciones para las tierras agrícolas. El desarrollo de las biotecnologías, la explotación de la biomasa y la energía solar o eólica podrían ofrecer una doble oportunidad de crecimiento económico y desarrollo sostenible al mundo rural. El turismo también puede ser fuente de beneficio, siempre que respete los ecosistemas"⁴¹.

Los postulados de la Conferencia de Punta del Este y de la Alianza para el Progreso de 1961 aún continúan vigentes, así como el artículo 27 de la Constitución mexicana de Querétaro de 1917, que recuperó el principio de la función social de la propiedad de la legislación indiana.

El desempleo crónico en América Latina se produce básicamente por el éxodo masivo del campo a la ciudad, las malas condiciones y deficiente calidad de vida en el campo y la falta de formación profesional de los emigrantes. Es cierto que sin empleo estable tampoco es posible el ahorro y la acumulación de capital para invertir. Pero los países del mal llamado Tercer Mundo, abrumados por la deuda internacional que tienen contraída, sirviendo políticas y políticos que han estrangulado su desarrollo, precisan crear organismos multilaterales propios y fortalecer los ya existentes, con poder suficiente para lograr el equilibrio del justo medio y reducir sus obligaciones -sino cancelarlas-, de modo que puedan aplicar los excedentes así generados a inversiones productivas creadoras de empleo y ahorro. En Un mundo nuevo se recomienda no solo multiplicar iniciativas a favor de la abolición de la deuda y promover fórmulas de "trueque" de los débitos favorables al desarrollo del ser humano, sino también que los países industrializados cumplan sus compromisos de aportar el 0,7% de su PNB a la asistencia oficial al desarrollo; que los en desarrollo incrementen sus políticas de control de natalidad, del medio ambiente, de modos de consumo sostenible, y garanticen instalaciones de saneamiento adecuadas, dinamicen la investigación agronómica y la transferencia de tecnologías, la producción y de utilización de plantas transgénicas, las biotecnologías, la educación básica, la formación profesional en el medio rural, el acceso universal a las nuevas tecnologías de la información y de la comunicación, la transformación de las enseñanzas universitarias para el desarrollo, el aprender a aprender, y convertir a las Naciones Unidas en instrumento para la creación de políticas económicas y sociales mas humanas, y a la UNESCO en instrumento de solidaridad intelectual, moral y científica entre las naciones.

Entonces sí es admisible y previsible que América Latina se desarrolle, pero sin vastísimas reformas agrarias no habrá solución.

5.4. Derecho y Reforma Agraria

En el número 4 de Cuadernos de Derecho Público, publicado por la Facultad de Derecho de la Universidad de Los Andes en 1978, ya decíamos que "dado que en las ciencias de la naturaleza lo vegetal y animal se llaman flora y fauna -ya sean éstas domésticas o silvestres- cuyo nacimiento y desarrollo requieren de suelos y aguas, y que tales bienes se denominan recursos naturales renovables, de los que también forman parte el aire, el clima, el paisaje, bienes todos que conforman el ambiente -aunque no puede hablarse de un derecho ambiental sino, mas bien, de un derecho de la naturaleza-, el derecho agrario es el derecho de los recursos naturales renovables, o el conjunto de normas que regulan las relaciones que surgen con motivo del aprovechamiento de estos recursos para la satisfacción de las necesidades humanas, sean éstas de índole consuntiva (cual los vegetales y animales) o de índole recreacional (cual los parques, bosques, reservas, monumentos, etc.) sin menoscabo de la naturaleza y del progreso social en el campo"⁴².

Esta definición extensa es mas que la breve y concisa del derecho de la reforma agraria. Por eso el programa que proponíamos para la asignatura de Derecho Agrario, que fue publicado en la Rivista di Diritto Agrario, órgano del Istituto di Diritto Agrario Internazionale e Comparato con sede en Florencia

(Año LXI, fasc. 1, enero-marzo 1982), contenía, además de la polémica de la autonomía científica del derecho agrario y de sus principios generales, el contenido y la sistematización de las principales instituciones jurídico-agrarias, con temas sobre la administración pública agraria nacional e internacional. Después de veinte años podemos seguir manteniendo un programa que podría decirse que habría de ser transitorio si producidas y ejecutadas las reformas agrarias del Continente, el sector quedara reformado y sus instituciones y normas jurídicas absorbidas en el derecho común. Como no ha sido así, los postulados se mantienen incólumes, y el informe oficioso de la UNESCO antes citado avala, al finalizar el siglo XX, la necesidad de "reformas agrarias radicales y políticas de desarrollo rural de gran calado" y "vastísimas reformas agrarias".

La bibliografía sobre el tema es inmensa. Un listado bibliográfico confeccionado por la FAO en 1972, recogiendo las publicaciones y documentos que sobre tenencia de la tierra y reforma agraria aparecieron entre 1958 y 1970, tras consultar el Centro de Tenencia de la Tierra de la Universidad de Wisconsin, la Biblioteca del Congreso de Estados Unidos, la Biblioteca Nacional de Agricultura de Washington, el Instituto de Capacitación e Investigación en Reforma Agraria de Santiago de Chile y el Centro Interamericano de Reforma Agraria de Bogotá, produjo mas de tres mil entradas, con lo que se demostraba ya entonces el impacto que había producido un tema de tal naturaleza⁴³.

La revista de la FAO, Reforma Agraria, Colonización y Cooperativas, así como los Congresos Mundiales sobre Reforma Agraria que se han celebrado, siguen insistiendo constantemente en que la mitigación de la pobreza rural y la superación de las grandes desigualdades existentes han de seguir siendo objetivos centrales de la política de desarrollo, y que el retorno de los emigrantes de la ciudad al campo se dará si se toman medidas para mejorar las residencias rurales, los servicios comunales, escuelas (de artes, música, deportes, agricultura), atención médica, tiendas de alimentación, galerías de arte, museos, clubs sociales y deportivos, cafés, restaurantes, redes de comunicaciones, transportes, centros de servicios, de modo que la población encuentre en el mundo rural lo que ya existe en la ciudad congestionada, desbordada y deshumanizada⁴⁴.

El interés y la preocupación de los cultores no han disminuido, ni podrá disminuir, como lo han demostrado los Congresos Internacionales de Derecho Agrario que se han celebrado. Las cátedras existentes en la mayoría de las Facultades de Derecho del Continente lo reafirman, y las publicaciones se suceden insistiendo en el particular.

Pero son los políticos y los poderes públicos, dominados por las políticas de la globalización, los que parecen oponerse o mirar para otro lado, lamentablemente, conduciendo a gran estrato de la población mundial a un camino sin salida humana y de justicia social.

EPÍLOGO

6.1. Filosofía de la reforma agraria

Antes de concluir sobre un tema tan vasto, lo recogido nos permite dar unas pinceladas sobre dos filosofías de desarrollo, por ello precisamos hacer un ulterior excursus sobre la reforma agraria.

¿Hay una filosofía de la reforma agraria? Cerca de un siglo discutiendo sobre el tema, desde Querétaro y la revolución mexicana, preconizando la necesaria reforma de las estructuras del agro, ora es ya el momento de reflexionar filosóficamente sobre el tema.

Hay teorías de economía campesina (Chayanov, The theory of peasant economy, The American Association, Illinois, 1966), teorías de reforma agraria (Lipton, "Toward a theory of agrarian reform", en D. Lehman, ed., Agrarian Reform and Agrarian Reformism, London, Faber & Faber, 1974) y teorías de estructura agraria (D. Lehman, "The theory of agrarian structure: typology and paths of transformation in Latin America", Brighton, Institute of Development Studies, The University of Sussex, 1976), sin olvidar las grandes obras del

colombiano Antonio García Nossa, Sociología de la reforma agraria en América Latina, Buenos Aires, Amorrortu, 1973 y Dominación y Reforma Agraria en América Latina, Lima, Instituto de Estudios Peruanos, 1970), y todas las inventariadas dentro de la extraordinaria bibliografía que sobre reforma agraria ha recopilado la FAO.

Sobre derecho agrario, como ciencia jurídica, disciplina autónoma y especial del frondoso árbol del Derecho, formada con motivo del estudio, comentarios y exégesis de las leyes de reforma agraria que se han ido promulgando en multitud de países -no solo en los iberoamericanos desde mediados del Siglo XX, sino antes en Europa tras la Primera Guerra Mundial y después en los de Asia y Africa tras la Segunda Guerra Mundial-, tuvo significativa importancia la promoción por Giangastone Bolla del Instituto de Derecho Agrario Internacional y Comparado creado en Florencia a mediados de la década de 1920 y la publicación desde entonces de la prestigiosa Rivista di Diritto Agrario. Ha publicado tesis, monografías, artículos, ensayos, crónicas y toda clase de estudios y resultados de investigaciones sobre derecho agrario y reforma agraria, y hoy la materia forma parte como asignatura de estudio y de formación en gran número de Facultades de Derecho, incluso de Ingeniería Agronómica, de Europa y América.

Pero, ¿existe al respecto una filosofía de la reforma agraria, como la hay del pensamiento iberoamericano? Esta filosofía se erige sobre un "corpus" de pensamiento y un producto tan abundante como el aparecido y publicado en el último siglo. "Los problemas de la filosofía no son, a fin de cuentas, sino problemas que plantean al hombre la relación con la naturaleza y la relación con los otros, dice Leopoldo Zea. Una relación que es común a todos los hombres, al origen de todo posible reflexionar, de todo filosofar. Problemas a resolver con pretensiones que a veces aspiran a ser definitivas o, a veces, con la conciencia de la circunstancialidad de las mismas"⁴⁵.

"¿Qué ocurre cuando concluye la reforma agraria y se entra en etapa de estabilidad?, se pregunta Gelsi Bidart. ¿O cuando hay un estancamiento, una involución o aún una eliminación de la reforma agraria? Quienes identifiquen ambos elementos y especialmente quienes apuesten a una reforma agraria, determinada, pueden quedar desalentados en la tarea iusagraria, ante un cambio tan profundo en la realidad social en torno a la cual se elaborará la concepción jurídica"⁴⁶. En algunos casos, para llegar a un derecho agrario nacional se precisó el impulso constitucional o legal (en México la Constitución de Querétaro, en Venezuela, la Ley de Reforma Agraria de 1960, en Brasil el Estatuto da Terra de 1964, y así sucesivamente).

La reforma agraria, "mas allá de las notorias diversidades -sigue diciendo el decano de la Facultad de Derecho de Montevideo-, supone una transformación a fondo de las estructuras económicas y sociales del agro, con un sentido político, a veces de entonación ideológica (v.gr. en Cuba; en Chile bajo Allende) y una repercusión muy honda en todo el agro y, por reflejo, en todo el país. La reforma agraria, en los hechos, ha sido mas que la reforma de una ley (toda ley es reformable, y a la larga, reformable) porque no abarca simplemente una modificación de formas legales, sino que incide en la vida misma de poblaciones enteras, tanto de los anteriores titulares, como de los sobrevivientes y que abarca los modos de actividad agraria, el lugar habitacional, las comunicaciones, etc.". En otro lugar dice que "el retroceso e incluso desaparición de reformas agrarias -totales o parciales- es otro de los impactos que en la aplicación a la realidad social y en la reflexión doctrinaria, conmueven a diferentes sectores de la doctrina"⁴⁷.

Es por ello que el tema se presta no sólo a su estudio desde el punto de vista jurídico, sino también social, económico y político. Tan vasto conglomerado lleva a decir que no habrá modernización en América Latina hasta que se resuelva el problema de la tierra, y que este problema solo se resolverá con las reformas agrarias. La UNESCO lo vuelve a decir, en un documento que goza del prestigio de su objetividad,

imparcialidad y actualidad -año 2000-, por el equipo multidisciplinar constituido, en el informe dirigido por Jérôme Bindé, denominado *The World Ahead: Our Future in the Making* 48.

Si hay reforma agraria y derecho agrario habrá filosofía de la reforma agraria, como hay historia agraria, sociología agraria y economía agraria. Un cuerpo coherente de pensamiento, de reflexiones, de preocupaciones sobre la reforma de las estructuras del agro y la incorporación del campesino al desarrollo político, económico y social de cada uno de los países que comprenden el gran mundo iberoamericano, portador de grandes tradiciones e inmerso en los mismos problemas de desarrollo, impone unos idénticos planteamientos políticos y una igual acometida, hoy tan necesaria e importante como lo era hace medio siglo.

Thomas F. Carroll, en "Land Reform Issue in Latin America"⁴⁹, escrito cuando era miembro de la FAO y se estaban promulgando leyes de reforma agraria en la mayoría de los países iberoamericanos, concluía su trabajo diciendo, en su aportación a la obra editada por Hirschman titulada *Latin American Issues. Essays and Comments*, que el punto central de las reformas agrarias -land reforms- en Latinoamérica ha sido y continuará siendo la redistribución sustancial de derechos a la tierra a favor de las masas campesinas y un giro correspondiente a su capacidad de poder y de producción de ingresos. A las reformas de tenencia, pero no en sustitución de ellas, deben acompañar medidas de desarrollo, tales como crédito, educación y ayudas de mercado. El grueso de las reformas a realizar en las áreas ya cultivadas abarcará difíciles problemas de expropiación. Importantes complementos de las reformas, pero no para reemplazarlas, serían los programas de asentamiento en tierras públicas y medidas indirectas tales como la imposición fiscal a las superficies rústicas. Estos postulados siguen vigentes.

Ahora bien, a cuarenta años de promulgarse la mayoría de las leyes de reforma agraria, los términos del thesaurus agrarista se plantean disyuntivos de esta naturaleza: minifundio vs. latifundio o agricultura campesina vs. agricultura empresarial; redistribución o productividad; ruralización o metropolización; explotaciones familiares como modo de vida o grandes empresas agrícolas capitalistas; agricultura de secano o agricultura de regadío; agricultura de grupo o agricultura individual, ordenación del territorio con colonización de frontera o agricultura intensiva próxima a centros de población; derecho de reforma de la agricultura, de la conservación de los recursos naturales, de los bosques, de los suelos y de las aguas o derecho mercantil; dominación, dependencia o independencia, y así sucesivamente. El estudio de todos estos temas es permanente, además de inagotable. Su profundización es siempre imprescindible.

6.2. Directrices para acometer los desafíos

La reforma agraria es un prerrequisito inexcusable en la mayoría de los países de Iberoamérica para el desarrollo rural y nacional. Para lograr este desarrollo hacen falta condiciones para el mejoramiento sostenido de la calidad de vida de la población rural, combatiendo las causas de la pobreza y tratando de erradicarla progresivamente mediante la justa y racional redistribución de los recursos productivos, la asistencia técnica, crédito, vivienda, buenos niveles educativos y nutricionales y la utilización de tecnologías agrícolas en función de la población del sector. Estas condiciones suponen mejorar y ampliar los servicios sociales en el medio rural, la educación, la planificación familiar, la salud, el esparcimiento, las comunicaciones y la cultura, incluyendo a la mujer y a la juventud campesina en la formación profesional y cooperativa, y fomentar las industrias de apoyo a la producción agrícola (fertilizantes, semillas seleccionadas, maquinaria).

Una batería de recomendaciones incluye necesariamente lo siguiente:

- Crear polos de desarrollo rural dentro de políticas de planificación regional, que permitan formar, orientar y promover crecimientos endógenos como efecto demostración para las poblaciones del área.

- Revitalizar los programas de reforma agraria con proyectos relativos a la redistribución de tierras y modernización del régimen de propiedad, tenencia y explotación de suelos y aguas, incorporando activamente al campesino al desarrollo político, económico y social de las naciones.

- Titular la propiedad agraria, catastrarla, fomentar la contratación agrícola (arrendamientos, aparcerías, medianerías, enfiteusis), la transmisión y la sucesión agraria, previendo la reversión de la propiedad por incumplimiento de la función social.

- Fortalecer el sindicalismo agrario, el movimiento cooperativo, la agricultura de grupo, las empresas comunitarias y la seguridad social.

- Favorecer la investigación científica agraria, las innovaciones biológicas y químicas, la producción y utilización de plantas transgénicas, la biotecnología.

- Intensificar la sanidad vegetal y animal a través de los servicios de extensión agraria, suministro de insumos biológicos, abonos y pesticidas.

- Promover la formación profesional continuada incorporando al mundo femenino.

- Incrementar la agricultura de regadío, la explotación familiar agraria, las pequeñas y medianas empresas agrícolas, el mercadeo de los productos del campo, centros de contratación y distribución de productos, la transformación de los mismos, su transporte, la agroindustria, actividades artesanales y la integración vertical de la agricultura.

- Cuidar y conservar la naturaleza, aire, suelos, bosques y aguas con la aplicación de apropiadas políticas.

- Fomentar sistemas de producción a pequeña escala, diversificados e intensivos de mano de obra, incluyendo la acuicultura y aumentar su productividad.

- Diversificación y multifuncionalidad para las explotaciones familiares que superen situaciones de subsistencia.

- Impedir el hábitat disperso y fomentar la creación de centros poblados dotándolos de los servicios indispensables de agua, luz, alcantarillado, comunicaciones, transportes públicos, centros culturales y sociales.

- Impulsar formas de participación y colaboración de la sociedad civil en proyectos sociales y de bienestar ciudadano, promoviendo actividades económicas, sociales y culturales diversas y complementarias.

- Difundir la cultura, el deporte, el esparcimiento y el turismo rural.

- Promover ferias, mercados, certámenes, concursos y premios.

- Incorporar la población indígena a través de asentamientos en centros poblados, con servicios educativos, de salud, asistencia técnica, y formación para crear y desarrollar explotaciones agrícola-ganaderas.

- Comunicar, exigir y participar en organismos de cooperación y organización continentales y en las Cumbres de Presidentes y Jefes de Estado de los países iberoamericanos.

- La aplicación de políticas de esta naturaleza exige múltiples otras actividades culturales, formativas, sociales, educativas, de solidaridad, dedicación, cooperación, prensa, radio televisión, en suma, crear una voluntad nacional y asumir un destino que sea asumido por la colectividad nacional.

NOTAS

1) John F. Timmons, "Agricultural Development Through Modifying Land Tenure Institutions", en *Economic Development of Agriculture*, Iowa State University, Center for Agricultural and Economic Development, 1966, p. 87.

2) Theodore W. Schultz, "Connections Between Natural Resources and Economic Growth", en Ian Burton and R. Kates, editors, *Readings in Resource Management and Conservation*, Chicago, The University of Chicago Press, 1965, p. 397.

3) Roscoe Pound, *An Introduction to the Philosophy of Law*, New Haven, Yale University Press, 1966, p. 47.

4) Ibidem, p. 47.

5) Ibidem, p. 132.

6) Vide Marion Clawson, *Man and Land in the United States*, Lincoln, The University of Nebraska Press, 1964; Benjamin F. Hibbard, *History of the Public Land Policies*, Madison, The University of Wisconsin Press, 1964; Howard W. Ottoson, *Land Use Policy and Problems in the United States*, Lincoln, The University of Nebraska Press, 1963.

7) John M. Brewster, "The Evolution of the U.S. Agriculture as Related to Political Thought and Action", en *World Food Forum Proceedings*, U.S., Lincoln, The University of Nebraska, 1963.

8) Ibidem, p. 24, citando el discurso de Daniel Brewster.

9) Ibidem, p. 21.

10) John M. Brewster, "The Relevance of the Jeffersonian Dream", en Howard W. Ottoson, editors, *Land Use Policy and Problems in the United States*, Lincoln, The University of Nebraska Press, 1963, pp. 86-136 passim.

11) Decimos Castilla porque la expansión hacia el Sur, y mas tarde el descubrimiento, conquista y colonización de América fue una empresa exclusiva de Castilla, como las relaciones comerciales y dominación de Nápoles, Sicilia y parte de Grecia fue una empresa de Cataluña, que persistió en Nápoles y Sicilia hasta bien entrado el siglo XVII. Vide J.H. Elliott, *Imperial Spain 1469-1716*, New York, The New American Library, 1966 y Salvador de Madariaga, *The Rise of the Spanish American Empire*, New York, The Free Press, 1965.

12) Considerar a España, como siempre se ha hecho, como un Estado unitario, mas que plural como ha sido la mayor parte de su historia es incorrecto para las demás regiones - hoy comunidades autónomas- de la Península, que nunca tuvieron parte en la conquista, colonización y posterior evolución de América, y en el crecido e importante número de disidentes del destino austriaco-borbónico fijado por los soberanos de este origen. Levantamientos tan tempranos como el de los Comuneros en 1520, las germanías de Valencia, y los levantamientos de Cataluña y Portugal en el siglo XVII, y todo el cuerpo de doctrina y crítica desde dentro a partir del mismo hecho de la Conquista, con Francisco de Vitoria, Montesinos y Bartolomé de Las Casas a partir del siglo XVI, se reiteró en el XVIII con Jorge Juan y Ulloa y otros.

13) Una especie de "coloni adscripti" romana o servidumbre legalizada, que constituía el colonato del bajo imperio romano y posiblemente origen de los "gañanes" (nombre todavía usado en el campo andaluz) mexicanos, de los "conqueros" venezolanos, de los "yanacunas" peruanos, de los "inquilinos" chilenos, etc., acomodando las servidumbres personales -cuando no esclavitud- previas halladas en la América precolombina a las instituciones de origen romano.

14) Cfr. Salvador de Madariaga, op. cit., capítulo VI. Madariaga dice que "es indispensable para discriminar, distinguir entre las infracciones muy frecuentes, cometidas contra el sistema, por si bien significativo, y el sistema mismo" (p. 98). Continúa diciendo que "durante los tres siglos de gobierno español en las Indias, la tendencia al orden, a la legalidad, al buen trato con todos, vino principalmente de la Corona; que la tendencia a la anarquía, a la explotación y maltrato de los nativos, al disfrute inmediato de los bienes de la vida, sin demasiada consideración a las cuestiones morales envueltas, vino del hombre blanco asentado en las Indias" (p. 103). Vide también Jacques Lambert, *Estructuras Sociales e Instituciones Políticas*, Barcelona-Caracas, Ediciones Ariel, 1964, y David Weeks, "The Agrarian System of the Spanish American Colonies", en *The Journal of Land and Public Utility Economics*, The University of California Press, mayo 1947, pp. 153-68.

15) El profesor de Harvard, C. H. Haring, en *El imperio español en América*, México, Alianza Editorial Mexicana, 1990, señala que los españoles "rápidamente desarrollaron en el nuevo imperio un sistema administrativo con una organización metódica como el que rara vez había presenciado el mundo" (p. 44), y hace notables comparaciones con la colonización

norteamericana e indica que en las zonas tropicales del sur de Estados Unidos se desarrolló una agricultura latifundista y esclavista, señorial, al igual que en las colonias inglesas del Caribe.

16) Esta concepción dinámica de las leyes está incorporada en las constituciones políticas de los países iberoamericanos, y desde luego en la mexicana de 1917 que incorporó el principio de que la tierra ha de ser para el que la trabaja.

17) William Hendrix, "The experience of the more rapid developing countries", en *Economic Development of Agriculture*, Ames, Iowa State University Center for Agriculture and Economic Development, 1966, pp. 12-24, passim.

18) Cfr. A. T. Mosher, *Getting Agriculture Moving*, New York, Praeger, 1966, y Erick Thorbecke, "Agrarian Reform as a Conditioning Influence in Economic Growth", en *Agrarian Reform and Economic Growth in Developing Countries*, Papers for a Seminar on Research Perspectives and Problems, Washington, U.S. Department of Agriculture, 1962, pp. 1-16, passim. A pesar de la relativa antigüedad de estos trabajos, todo lo que en los mismos se contiene está vigente.

19) Cfr. Oscar Delgado, *Reformas Agrarias en la América Latina*, México, Fondo de Cultura Económica, 1964; y de uno de los grandes cultores de los problemas agrarios del Continente, Antonio García, *Dinámica de las Reformas Agrarias en América Latina*, Santiago de Chile, Ediciones ICIRA, 1967; A. García, *Dominación y Reforma Agraria en América Latina*, Lima, Moncloa - Campodónico, Instituto de Estudios Peruanos, 1970, y A. García, *Sociología de la reforma agraria en América Latina*, Buenos Aires, Amorrortu, 1973.

20) Jack Hirsleifer et al., *Water Supply Economics, Technology and Policy*, Chicago, The University of Chicago Press, 1960, pp. 36-37.

21) Kenneth H. Parsons, *The Tenure of Farms, Motivation and Productivity*, United Nations Conference Paper, Geneva, 1963.

22) Don Kanel, "Agricultural Productivity and Land Tenure", Madison, Land Tenure Center of the University of Wisconsin, 1965 (mimeo).

23) Philip M. Raup, "The contribution of land reform to agricultural development: An analytical framework", Stanford, Paper prepared for an SSRC Conference on Relations Between Agriculture and Economic Growth, 1960.

24) Erven J. Long, "The Economic Basis of Land Reform in Underdeveloped Economies", *Land Economics*, Madison, 1962, 37:113-23.

25) Erick Thorbecke, "Theories Concerning Land Tenure", *Journal of Farm Economics*, 1952, XXXIV, 5:734-44.

26) Christensen, "Agricultural Progress in Less Developed Countries", en *Economic Development of Agriculture*, Ames, Iowa State University, 1966, pp. 44-45.

27) Earl O. Heady, "Priorities in Adoption of Technology", en *idem*, p. 106.

28) Walter R. Butcher and Norman K. Whittlesey, "Trends and Problems in Farm Growth", en *Journal of Farm Economics*, Madison, 1966, 5:1513-19.

29) H.C.L. Merillat and R.W. Edward Jr., "United States Law Schools and Latin America Law and Development", Report of a Conference of Law Teachers held at Cornell Law School in 1966, Washington, American Society of International Law, 1966.

30) Jacob H. Beuscher, "Agriculture in a Multi-State World. A Plea for Empirical, Comparative Law Studies", *Proceedings of the Second Assembly*, Vol. 1, Firenze, Istituto di Diritto Agrario Internazionale e Comparato, 1963.

31) La literatura sobre el particular es muy abundante, solo a título informativo nos remitimos a: D. Rodrick, *The New Global Economy and Developing Countries. Making Openness Work*, Baltimore, The John Hopkins University Press, 1999; John Gray, *Los engaños del capitalismo mundial*, Barcelona, Paidós, 2000; Paul Krugman, *El retorno de la economía de la depresión*, Barcelona, Crítica, 2000; Edward Luttwak, *Quiénes ganan y quiénes pierden en la globalización*, Barcelona, Crítica, 2000.

32) Carlos Sebastián, "La controversia sobre la

globalización", Revista de Libros de la Fundación Caja Madrid, Madrid, 2000, 43-4: 3-7; F. Clairmont, "Ces 200 sociétés qui contrôlent le monde", Le Monde Diplomatique en Gerard de Bernis, "Mundialización y crisis en Asia del Este" en Comercio Exterior, México, 1999, Vol. 49, 1:27-32; Alberto Ballarín Marcial, Modernización Jurídica de la Agricultura y del Desarrollo Rural, Zaragoza, Academia Aragonesa de Jurisprudencia y Legislación, 2000.

33) Fue publicado por la editora latinoamericana Monte Ávila, Caracas, 1997.

34) Precisamente el autor se inició en la investigación de la historia agraria con sendos trabajos publicados en la revista Arbor, a saber: "La cuestión agraria en México", ARBOR, Madrid, LVIII, 1963, 209:78-106, y "La cuestión agraria en Venezuela", idem, 1964, 222:56-79. La bibliografía sobre estos particulares es hoy muy abundante, baste remitirnos al libro que reseñamos y a los numerosos trabajos publicados durante treinta años en Derecho y Reforma Agraria, Revista del Instituto Iberoamericano de Derecho Agrario y Reforma Agraria, Mérida, Universidad de Los Andes, tales como Luis Gómez Cermeño, "Política Nacional de Riego", en el nº 1; R.J. Duque Corredor, "Los repartimientos y las mercedes reales, antecedentes coloniales de la dotación de tierras", en el nº 3; Víctor Giménez Landínez, Ali José Venturini, Oscar David Soto y otros muchos en números sucesivos.

35) Richard Clinton, en "Nuestra América en los Años Setenta", Comercio Exterior, México, 1980, Vol. 30, 12:1329-34.

36) Mario Briceño-Iragorri, Introducción y defensa de nuestra historia, Caracas, Monte Avelia, 1972, pp. 30-31.

37) Vide William Rex Crawford, El pensamiento latinoamericano de un siglo, México, Limusa-Wiley, 1960; Martin S. Stabb, América Latina en busca de una identidad, Caracas, Monte Ávila, 1967; Leopoldo Zea, El pensamiento latinoamericano, Barcelona, Ariel, 1976; Juan José Sebreli, El asedio a la modernidad. Crítica del relativismo cultural, Barcelona, Ariel, 1992. Carlos Badía Malagrida, en El factor geográfico en la política sudamericana, Madrid, Reus, 1946, ya le llamó "la obsesión yanqui".

38) Albert O. Hirschman, editor, Latin American Issues: Essays and Comments, New York, The Twenty Century Fund, 1960.

39) Richard Clinton, op. cit., p. 1330.

40) Federico Mayor Zaragoza con la colaboración de Jérôme Bindé, Un mundo nuevo, UNESCO-2000, Barcelona, Círculo de Lectores, 2000, p. 49.

41) Ibidem, pp. 104-06, passim.

42) José M^a Franco, "Derecho agrario comparado. Sistematización de las instituciones jurídico-agrarias", en Cuadernos de Derecho Público, Mérida, Universidad de Los Andes, Facultad de Derecho, 1978, 4:65-95.

43) FAO, Bibliografía sobre Tenencia de la Tierra, Roma, 1972; Maruja Uribe y Blanca C. Salazar, Bibliografía Selectiva sobre Derecho y Reforma Agraria en América Latina 1972-1974, Turrialba y Bogotá, IICA-CIDIA, 1975.

44) V. R. Belenky, "Return migration from cities to countryside: Illusion or reality?", en Land Reform, Land Settlement and Cooperatives, Roma, FAO, 1991, pp. 75-82.

45) Vide Leopoldo Zea, La filosofía americana como filosofía sin más, México, Siglo XXI Editores, 1970, y El pensamiento latinoamericano, Barcelona, Ariel, 1976 (obra ésta última en que resume gran parte de su pensamiento, sintetizando el de los pensadores romántico-liberales postindependentistas, el de los positivistas y el de los que han buscado su propia identidad, sin dejar de desarrollar el suyo, la "Aufhebung" hegeliana, asumiendo el pasado para proyectarse en el futuro).

46) A. Gelsi Bidart, "El momento actual del Derecho Agrario o Rural", Derecho y Reforma Agraria, Mérida, IIDARA-ULA, 1996, 27:59-110.

47) Ibidem, p. 88.

48) El informe elaborado por F. Mayor Zaragoza, The World Ahead: Our Future in the Making, fue preparado con la colaboración de J. Bindé y la ayuda del equipo de la Oficina de Análisis y Previsión de la UNESCO.

49) Thomas F. Carroll, "The Land Reform Issue in Latin America", en Latin American Issues: Essays and Comments, editados por Albert O. Hirschman, New York, The Twenty Century Fund, 1961. A pesar de la relativa antigüedad de esta publicación, hoy es el día en que gran parte de su contenido sigue teniendo validez.

BIBLIOGRAFIA

FRANCISCO MILLAN SALAS
Profesor Derecho Civil
Universidad Complutense

DOMÍNGUEZ LUELMO, ANDRÉS: Tanteo y retracto de colindantes en la Ley 19/1995, de Modernización de las Explotaciones Agrarias (Derecho general y autonómico). Ed. La Ley-Actualidad, Madrid, 2000, 495 págs.

Domínguez Luelmo es profesor titular de Derecho Civil en la Facultad de Derecho de Valladolid, y Director de la Escuela de Prácticas Jurídicas de Valladolid. Es autor de varias monografías (*El pago en metálico de la legítima de los descendientes*) y artículos doctrinales. Recientemente ha participado en comentarios a la Ley de Arrendamientos Urbanos, a la Ley de Propiedad Horizontal y a la Ley de Enjuiciamiento Civil.

La obra está dividida en seis apartados, una relación bibliográfica y un índice cronológico de sentencias.

La Ley 19/1995, de 4 de julio, de Modernización de las Explotaciones Agrarias ha provocado una serie de modificaciones y novedades en determinadas materias del Derecho Civil, entre ellas regula un nuevo retracto de colindantes en el artículo 27.

Aunque literalmente se habla de retracto, el autor considera que es posible admitir un derecho de tanteo inexistente en el retracto de colindantes del Código civil, entre otros motivos porque se habla de la posibilidad de notificar la venta, si la notificación se produce antes de consumarse la venta con la entrega de la cosa. En este caso la notificación debe ser realizada necesariamente por el propietario vendedor y los destinatarios han de ser todos los propietarios de fincas colindantes que sean titulares de explotaciones prioritarias.

El tanteo y el retracto actúan sobre un contrato existente y perfecto, pero lo que los diferencian es que en el retracto la enajenación se ha consumado con la entrega de la cosa, y, en cambio, antes de la entrega procede el tanteo.

Para que opere el derecho de adquisición que regula el artículo 27 es necesario que se trate de la venta de una finca rústica de superficie inferior al doble de la unidad mínima de cultivo.

El primer requisito es que se trate de una venta. El Código civil se refiere a los supuestos de compraventa y dación en pago y, por el contrario, el artículo 25 de la Ley 29/1994, de 24 de noviembre, de arrendamientos urbanos, cuando regula los derechos de tanteo y retracto arrendaticios habla sólo de venta. El autor se pregunta si el legislador ha pretendido limitar el ejercicio de tal derecho de adquisición a la venta, o si es posible extenderlo a otros supuestos de desplazamiento

patrimonial análogos a la compraventa. La doctrina mayoritaria extiende el retracto a otros supuestos de transmisión del dominio que no impidan la subrogación. La Jurisprudencia tampoco es uniforme en este sentido, aunque hay más sentencias que mantienen una interpretación restrictiva. La opinión de Domínguez Luelmo es la de extender el derecho de adquisición a los casos de dación en pago, aunque el artículo 27 se refiera sólo a la venta.

El segundo requisito es que tanto la finca objeto de retracto como la finca del retrayente sean fincas rústicas. Para obtener un concepto de finca rústica es necesario interrelacionar los datos que proporciona el Derecho común con los de la legislación especial arrendaticia, la normativa fiscal y urbanística.

El tercer requisito es que la superficie de la finca rústica objeto del derecho de adquisición ha de ser inferior al doble de la unidad mínima de cultivo. El autor define que se entiende por unidad mínima de cultivo, y respecto a la determinación de ésta mantiene que aquellas Comunidades Autónomas que ya la hayan fijado se estará a esa determinación, y para las que aún no la han fijado será de aplicación la Orden Ministerial de 27 de mayo de 1958. Analiza los supuestos excepcionales en los que es posible la división o segregación de fincas de extensión inferior a la unidad mínima de cultivo, y mantiene que con independencia de que exista o no coordinación entre el Registro de la Propiedad y el Catastro, los datos que consten en el Registro de la Propiedad referidos a la cabida de la finca enajenada son relevantes para el ejercicio del derecho de adquisición del artículo 27, a pesar de que se admita prueba en contrario.

El cuarto requisito según el artículo 27 es que entre la finca objeto del retracto y la finca del retrayente tiene que haber colindancia, pero no aclara en qué consiste la colindancia. El artículo 1523-2º del Código civil restablece que el retracto de colindantes "no es aplicable a las tierras colindantes que estuvieran separadas por arroyos, acequias, barrancos, caminos y otras servidumbres aparentes en provecho de otras fincas". A juicio del autor, la colindancia sólo se descartaría por accidentes topográficos que causaran verdadera discontinuidad, impidiendo las condiciones normales del cultivo, ya que hoy la moderna maquinaria permite salvar obstáculos físicos que en otras épocas eran insuperables.

Respecto a la legitimación activa para ejercitar el derecho de retracto de colindantes del artículo 27, con los propietarios de fincas colindantes que sean titulares de una explotación prioritaria, debiéndose extender tal norma, a juicio del autor, a

los titulares de explotaciones prioritarias en concepto distinto al de propiedad. Para acreditar la legitimación activa a efectos de ejercitar los derechos contemplados en el artículo 27 basta con que la explotación prioritaria conste en el Catálogo General de Explotaciones Prioritarias que lleva el Ministerio de Agricultura, Pesca y Alimentación o el certificado de la Comunidad Autónoma donde conste la condición de explotación prioritaria.

En cuanto al plazo para ejercitar el retracto en caso de enajenaciones inscritas es, según el autor, de un año desde la fecha del asiento de presentación y no desde la fecha de la inscripción. En caso de enajenaciones no inscritas se trata de un plazo de caducidad de 60 días contados desde el día siguiente a la notificación fehaciente. La notificación puede realizarse por el vendedor como por el comprador antes de la inscripción en el Registro, o después de ésta, siempre y cuando no haya transcurrido el año desde la inscripción.

El ejercicio de los derechos de adquisición regulados en el artículo 27 no pueden ejercitarse extrajudicialmente sino judicialmente. En el tanto la acción ha de dirigirse contra quien pretende enajenar la finca y en el retracto frente al adquirente o todos los sucesivos adquirentes.

En cuanto a las obligaciones del retrayente son: las de reembolsar al comprador el precio de la venta, que en caso de ser diferente la cantidad escriturada y la realmente pagada, habrá que estar a éste último; el abono de los gastos del contrato y demás pagos legítimos hechos para la venta, como son gastos de certificación del Registro, los de inscripción en el Registro de la Propiedad y el pago del Impuesto de Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados; y los gastos necesarios y útiles exigidos para la conservación de la finca o que redunden en provecho, comodidad o interés de la misma. Al retrayente se le impone una prohibición de enajenar la finca retraída por un plazo de 6 años desde su adquisición. Esta prohibición afecta a los actos *inter vivos* pero no a los *mortis causa*, ni surte efectos frente a expropiaciones o permutas forzosas, siendo posible hipotecar la finca retraída cuando la realización del valor se prevea para tiempo posterior al de 6 años desde la adquisición.

En el último capítulo se analiza la colisión entre los siguientes derechos de adquisición:

1. Colisión entre titulares del derecho de adquisición regulado en el artículo 27 de la Ley de Modernización.

2. Colisión entre los derechos de adquisición de los colindantes del artículo 1523 del Código civil y del artículo 27 de la Ley de Modernización.

3. Colisión de los retractos de colindantes con el regulado en el artículo 94 de la Ley de Arrendamientos Rústicos.

4. Colisión entre los derechos de adquisición del artículo 27 de la Ley de Modernización y los previstos en las Comunidades Autónomas con Derecho foral: País Vasco, Aragón, Navarra, Cataluña y Galicia.

Nuestra felicitación a Domínguez Luelmo por esta gran aportación al Derecho Agrario.

CHILLÓN PEÑALVER, SUSANA: El contrato de vitalicio: caracteres y contenido, Ed. EDESA, Madrid, 2000, 408 págs.

La autora, doctora en Derecho y profesora de Derecho de Civil en la Universidad Rey Juan Carlos, hace un estudio de un contrato que tiene un origen campesino y que, a pesar de su utilización desde la Edad Media, no está regulado en el Derecho común.

El desamparo, la soledad y el progresivo envejecimiento de la población junto a la disminución de la natalidad hacen proliferar la celebración de este contrato entre personas que, fundamentalmente por su edad, ya no pueden prestarse a sí mismas el cuidado y la asistencia necesaria, y transmiten,

normalmente, la propiedad de sus bienes o derechos a otras personas, sean hijos, nietos, otros parientes, vecinos o parientes de confianza, a cambio de un pensión de alimentos, durante la vida del que la disfruta, o por un plazo menor.

El contrato de vitalicio, también llamado de cesión de bienes a cambio de alimentos o de pensión alimenticia es definido por la autora como aquel por el cual una o varias personas (alimentista o cedente) se obligan frente a otra u otras (alimentante o cesionario) a transmitir el dominio de un bien mueble o inmueble, u otro derecho real o incluso la facultad de goce o disfrute de un bien o derecho, a cambio de ser alimentado (generalmente *in natura*) y atendido o asistido con convivencia o sin ella, durante el tiempo que se pacte (generalmente la vida del alimentista) y con la extensión que asimismo se acuerde en la medida variable, según las necesidades del alimentista.

Partiendo de la definición de contrato de vitalicio y de sus caracteres mantiene que la naturaleza jurídica de dicho contrato es la de un contrato autónomo completamente independiente del contrato de renta vitalicia.

Los caracteres del contrato de vitalicio son: es un contrato atípico, ya que no existe una regulación legal específica sobre él, sólo la Comunidad Autónoma de Galicia lo ha regulado por Ley 4/1995, de 24 de mayo, de Derecho Civil de Galicia; es oneroso, ya que la prestación de entrega de unos bienes muebles o inmuebles transmitidos generalmente en propiedad viene acompañada de una contraprestación de servicios, cuidados y atenciones, esta característica impedirá que el contrato de vitalicio pueda ser impugnado cuando el cedente, teniendo legítimos, haya transmitido todos sus bienes en virtud de este contrato; consensual, ya que el contrato se perfecciona desde que media el consentimiento de las partes; bilateral, surgen obligaciones, para el alimentista, de entregar el dominio, el derecho real limitado o el uso de la cosa, y, para el alimentante, la de prestar los alimentos convenidos, aleatorio, en cuanto existe riesgo a causa de la indeterminación del momento de extinguirse el contrato y de la indeterminación en la cuantía de los alimentos; de tracto sucesivo, su cumplimiento se extiende durante toda su vigencia; *intuitu personae*, las cualidades esenciales de ambas partes son esenciales para su celebración.

La autora distingue el contrato de vitalicio de figuras afines como: la obligación legal de alimentos entre parientes (sólo el artículo 142 del Código civil sería aplicable no con carácter imperativo); la donación modal, porque en ella el donante considera fundamental la ventaja del favorecido y en segundo plano el beneficio que él puede recibir, mientras que en el contrato de vitalicio el alimentista realiza su prestación pensando en la contraprestación que va a recibir; la donación remuneratoria, porque en ésta los servicios que se remuneran deben haber sido prestados liberalmente antes de la donación; la renta vitalicia, con la cual presenta las siguientes diferencias: a) la causa en la renta vitalicia es el intercambio de bien mueble o inmueble o capital a cambio de pensiones, y en el contrato de vitalicio para una de las partes la transmisión que la otra hace de un capital o de unos bienes y para ésta la prestación de alimentos; b) En el contrato de vitalicio la prestación alimenticia es indeterminada en su cuantía, ya que está en función de las necesidades del alimentista, mientras en la renta vitalicia la pensión o renta consiste en una cantidad fija y determinada en dinero o en especie; c) El contrato de vitalicio tiene por objeto tanto prestaciones de dar como de hacer, mientras el objeto de la renta vitalicia es una prestación de dar; d) La duración del contrato de vitalicio se contempla sobre la vida del alimentista, salvo que se pacte un plazo menor, mientras que en la renta vitalicia su duración se puede contemplar sobre la vida de una persona distinta del alimentista, ya sea la vida del deudor o la de un tercero; e) Consecuentemente con la distinción anterior, en la renta vitalicia la muerte anterior del pensionista respecto al deudor o la muerte anterior del deudor o del pensionista respecto al tercero supondrá que los herederos del pensionista y los herederos del deudor sigan cobrando o pagando, respectivamente, la pensión hasta la muerte de la persona sobre cuya vida se ha contemplado la duración del contrato. En

cambio, en el contrato de vitalicio sólo es posible la transmisión *mortis causa* por parte del cesionario de la obligación de prestar alimentos.

En cuanto a las normas por las que ha de regirse el contrato de vitalicio son los pactos, las disposiciones generales de las obligaciones y las de los contratos y, en último lugar, las normas de los contratos análogos, siendo cuestión a dilucidar si la analogía se da con la renta vitalicia o con los alimentos por convenio a que se refiere el artículo 153 del Código civil.

Respecto a los orígenes y antecedentes del contrato de vitalicio al no recogerse ni en el Código civil ni en otro texto legal sólo se encuentran nuestras en los protocolos de los notarios y en las resoluciones de los tribunales sobre los problemas que este contrato planteaba en la práctica. La autora considera que tiene un origen medieval y campesino debido a la existencia de instituciones equivalentes tanto en el Derecho foral (los pactos de alimentos del Derecho catalán, el acogimiento navarro, las cargas de la compañía familiar gallega y la dación personal aragonesa) como en el Derecho comparado.

Los elementos personales del contrato son el cedente que es el que hace la entrega de los bienes o derechos; cesionario o alimentante que es el que los recibe y se obliga a pagar los alimentos; y alimentista que es la persona que tiene derecho a recibir la prestación de alimentos. Cedente y alimentista serán una misma persona en la mayoría de los casos. El alimentista, siempre persona física, puede ser una o varias personas, fallecido una de ellas la obligación de prestar alimentos subsiste, en los términos pactados, respecto de los sobrevivientes, sin derecho de acrecer en favor de éstos. El alimentante puede ser una persona física o jurídica, siendo posible la pluralidad de alimentantes, quedando obligados solidariamente al cumplimiento de la obligación de prestar alimentos. El alimentista no puede transmitir su derecho a percibir la pensión de alimentos, ni *inter vivos* ni *mortis causa*. El alimentante no puede transmitir *inter vivos* su obligación de prestar alimentos pero sí *mortis causa*.

El objeto del contrato de vitalicio es la cesión de bienes o derechos y la prestación de alimentos. El cedente puede transmitir la propiedad, la nuda propiedad reservándose el usufructo, el usufructo o el simple uso y disfrute de bienes, muebles, inmuebles, un capital o derechos, quedando obligado al saneamiento por evicción y vicios ocultos de los bienes cedidos. La prestación de alimentos por parte del alimentante puede consistir en el sustento, habitación, vestido, asistencia médica, ayudas, cuidados, incluso afectivos, pago de los gastos de entierro y funeral y pacto de convivencia del alimentista con el cesionario. Como garantías de las obligaciones del alimentante analiza el pacto resolutorio expreso, la hipoteca de máximo, la prohibición de disponer, el pacto de reserva de dominio y la reserva de usufructo.

Al contrato de vitalicio le es aplicable el principio de libertad de forma recogido en el artículo 1278 del Código civil, con las excepciones contenidas en los artículos 1279 y 1280 del mismo cuerpo legal. Deberá constar en escritura pública cuando tratándose de la adquisición del dominio de bienes inmuebles o de los derechos reales impuestos sobre ellos, se intente su inscripción en el Registro de la Propiedad. La Ley de 24 de mayo de 1995 de Derecho Civil de Galicia establece en el artículo 96-2º que el contrato de vitalicio se formalizará en documento público.

En cuanto a la inscripción en el Registro de la Propiedad, abierto un registro particular a cada finca en el Registro de la Propiedad, se inscribirá la adquisición del dominio de los bienes inmuebles o de los derechos reales impuestos sobre los mismos como consecuencia de la celebración del contrato de vitalicio (artículo 2.1 de la Ley Hipotecaria).

Al inscribirse la adquisición de los bienes inmuebles, el asiento expresará la causa de la adquisición y la prestación a la que el cesionario está obligado (art. 9-2º de la Ley Hipotecaria y 51-5º y 6º de su Reglamento). La constancia de la prestación alimenticia en el asiento es un simple dato aclaratorio del mismo (no es por sí misma materia inscribible).

La obra termina con una relación de Sentencias del Tribunal Supremo, de los Tribunales Superiores de Justicia y

de las Audiencias Provinciales y Territoriales; así como una relación de las cláusulas más habituales que determinan el contenido del contrato y de una relación bibliográfica sobre el tema.

Nuestra felicitación a su Autora por esta gran obra.

ANUNCIO

IX CONGRESO NACIONAL DE DERECHO AGRARIO Universidad de La Rioja - Logroño - La Rioja (España) 8 y 9 de octubre de 2001

"RÉGIMEN JURÍDICO DE LA SEGURIDAD Y CALIDAD DE LA PRODUCCIÓN AGRARIA"

En la últimas décadas, ha aumentado la preocupación por la seguridad y calidad de los productos agrarios. Los ciudadanos quieren garantías de que esos productos agrarios que consumen son seguros y sanos. Por ello esperan de los agricultores y ganaderos que observen ciertas normas de protección y calidad en su producción. En este contexto, en el Congreso se analizará la problemática jurídica y se apuntarán posibles soluciones a las exigencias de protección y calidad de la producción agraria que nos afecta a todos como consumidores.

PROGRAMA

LUNES, 8 DE OCTUBRE

9,00 h. Acreditación.
9,30 h. Inauguración del Congreso.
9,45 h. Presentación del Congreso.
"La crisis del modelo productivista y su impacto en el Derecho Agrario"
D. Alberto Ballarín Marcial. Notario. Pte. de la Asociación Española de Derecho Agrario.
10,15 h. Primera ponencia.
"Las referencias de calidad en la comercialización de los productos agrarios".
Prof. Dr. Agustín Luna Serrano. Catedrático de Derecho Civil. Universidad de Burgos.
11,00 h. Segunda ponencia.
"Responsabilidad civil por alimentos defectuosos".
Prof. Dr. Carlos Vattier Fuenzalida. Catedrático de Derecho Civil. Universidad de Burgos.
11,45 h. Pausa-Café.
12,30 h. Tercera ponencia.
"Regulación jurídica de la sanidad vegetal".
Prof. Dr. José María de la Cuesta Sáenz.
Catedrático de Derecho Civil. Universidad de Burgos.
13,30 h. Recepción en el Excmo. Ayuntamiento de Logroño.
16,30 h. Cuarta ponencia.
"Normativa sobre seguridad alimentaria"
Dr. Carlos Barros Santos. Veterinario. Presidente de Honor de la Asociación Española de Derecho Alimentario.
17,15 h. Quinta ponencia.
"La seguridad alimentaria desde La Rioja".
D. David Isasi García. Director del Instituto de Calidad Agroalimentaria de La Rioja.
18,00 h. Pausa-Café.
18,30 h. Defensa de Comunicaciones al Congreso.
20,30 h. Recepción en el Parlamento de La Rioja.
22,00 h. Cena en la bodega "La Reja Dorada".

MARTES, 9 DE OCTUBRE

9,30 h. Sexta ponencia.
"Productos agrarios, protección y calidad: aspectos jurídicos".
Prof. Dr. Alfredo Massart. Catedrático de Derecho Agrario Comparado. Universidad de Pisa.
10,45 h. Séptima ponencia.
"El distintivo de calidad y seguridad en la producción agraria".
Dr. Angel Sánchez Hernández. Profesor Titular E.U. de Derecho Civil. Universidad de La Rioja.
11,00 h. Pausa-Café.
11,30 h. Defensa de Comunicaciones al Congreso.
12,00 h. Mesa redonda del sector.
13,45 h. Salida hacia San Millán de la Cogolla.
14,45 h. Comida en la Hostería del Monasterio de San Millán.
17,30 h. Visita al Monasterio de San Millán.
19,30 h. Regreso a Logroño.
21,30 h. Salida hacia la bodega en la que se celebrará la Cena de Clausura.

Dirección del Congreso:

Dr. Pedro de Pablo Contreras. Catedrático de Derecho Civil.
Dr. Angel Sánchez Hernández. Profesor Titular E.U. de Derecho Civil.

Fecha y lugar de celebración

8 y 9 de octubre de 2001
Aula Magna. Edificio Quintiliano. Universidad de La Rioja.
C/ La Cigüeña, 60. Logroño. 26004. La Rioja. España.

Inscripción

La inscripción al congreso se formalizará cumplimentando el boletín adjunto que se remitirá por correo ordinario o por fax a:

Departamento de Derecho Universidad de La Rioja.
C/ La Cigüeña, 60. Logroño. 26004. La Rioja. España.
Teléfono: 941-29.93.40. Fax: 941-29.93.47.

El plazo de inscripción terminará el 5 de octubre de 2001.

La asistencia al Congreso es libre. Quienes se inscriban y asistan a todas las sesiones, si así lo solicitan, recibirán un certificado acreditativo de su participación.

ORGANIZACIÓN:

Organiza el área de Derecho civil del Departamento de Derecho de La Universidad de La Rioja con la colaboración de la Asociación Española de Derecho Agrario.

PATROCINA

Consejería de Agricultura, Ganadería y Desarrollo Rural del Gobierno de La Rioja.

COMUNICACIONES AL CONGRESO

Podrá presentar comunicación cualquier persona inscrita en el Congreso, quedando sujeta a su aceptación por la organización.

Bases para la presentación de comunicaciones:

I.- El contenido de las comunicaciones se ajustará a la temática jurídica del Congreso.

II.- Las comunicaciones deberán remitirse a la organización antes del 5 de octubre de 2001, acompañando la inscripción.

III.- Los autores de comunicaciones aceptadas, autorizan a la organización, para su publicación en la Actas del Congreso.

IV.- Requisitos técnicos de las comunicaciones:

1- Las comunicaciones se presentarán enviando una copia en papel impreso y en soporte informático. El texto sobre papel será original.

2- En la primera página figurará el encabezamiento, indicándose el título de la comunicación en negrillas mayúsculas, nombre y apellidos -por este orden- del autor. Si son varios, se indicarán seguidos, separados por punto y coma. Con dos líneas en blanco de separación, figurará la entidad/es de los autores, así como su dirección. Cualquier otra indicación adicional sobre los autores figurará como nota al pie de la primera página, siempre dentro de los márgenes estipulados.

3- La segunda página -inicio del contenido de la comunicación- estará encabezada por el título de la comunicación.

4- Tamaño de diskette 3,5".

5- Procesador de texto: Word 6.0 o posteriores.

6- Tipo de letra Times 11 cpi.

7- Tamaño del papel blanco: DIN-A4. (210 mm. por 297 mm.)

8- Espacio interlineado ajustado a 1,5.

9- Márgenes superior e inferior y derecho 2,5 cm. Izquierdo 3 cm.

10- La justificación del texto será completa.

11- Las notas a pie de página serán numeradas consecutivamente en caracteres arábigos.

Tipo de letra: Times 9 cpi, Interlineado sencillo.

12- Extensión: las comunicaciones no excederán de 10 folios por una cara, incluyendo notas.

FUNDADORES

Antonio Agúndez Fernández, Magistrado del Tribunal Supremo. Vocal de la J.D.A.E.D.A. Eusebio Albareda Jove, Presidente de Laetanimal. José Luis Aljibez Cortés, Abogado. Carlos Alonso García. Abogado. Letrado del I.R.Y.D.A. José Luis Alvarez Alvarez. Notario. Federico Alvarez Vega. Dr. Ingeniero Agrónomo. Rafael Alvarez Vigaray. Catedrático de Derecho civil. Luis Amal Escandell. Catedrático de Derecho agrario y Sociología. Manuel Amorós Guardiola. Catedrático de Derecho civil. Registrador de la Propiedad. José Ramón Antón Riesgo. Notario. Eulogio Astudillo Díez. Abogado. Alberto Ballarín Marcial. Notario. Presidente de la Asociación española de Derecho Agrario. Ignacio Ballarín Iribarren. Biólogo del ICONA. José Javier Ballarín Iribarren. Letrado de las Cortes. Carlos Barros Santos. Profesor de Investigación del C.S.I.C. Vocal de la Asociación europea para el Derecho alimentario. Emilio Bonelli García Morente. Letrado Superior del Estado. Elfrén Borrajo Dacruz. Catedrático de Política Social y Derecho del Trabajo de la Universidad Complutense de Madrid. José María Caballero González. Doctor en Derecho. Vicente Canqueque Martínez. Dr. Ingeniero Agrónomo. Francisco Carpio Mateos. Notario. José María Castán Vázquez. Profesor de Derecho Civil. Académico de la R.A.L.J. José Manuel Cid Díaz. Veterinario. Profesor de Nutrición y Alimentación. José Antonio Cobacho Gómez. Profesor titular de Derecho civil. Francisco Corral Dueñas. Registrador de la Propiedad. Vocal de la J.D.A.E.D.A. Francisco Cuenca Anaya. Notario. José María de la Cuesta Sáez. Profesor titular de Derecho civil. José María Chico de Guzmán. Registrador de la Propiedad. Juan Francisco Delgado de Miguel. Notario. Rafael Dendaricena. Vocal de la Asociación europea para el Derecho alimentario. José Antonio Escartín Ipiens. Notario. Diego Espin Cánovas. Catedrático de Derecho civil. Magistrado del Tribunal Supremo. José María Espuny Moyano. Industrial. Francisco Fernández Payán de Tejada. Economista. Francisco Javier Fernández Costales. Profesor titular de Derecho civil. Miguel Luis Galian Alcedo. Abogado. Gabriel García Cantero. Catedrático de Derecho civil. Fernando Garrido Falla. Catedrático de Derecho administrativo. Vocal de la J.D.A.E.D.A. Marcelino Gavilán Estelal. Abogado. Vocal de la J.D.A.E.D.A. José María Gil-Robles y Gil-Delgado. Letrado de las Cortes. Tomás Giménez Lorente. Abogado. Manuel Guitrama González. Catedrático de Derecho civil. Francisco Gómez Gómez-Jordana. Letrado Superior del Estado. Luis María González-Vagüé. Vicepresidente de la Asociación europea para el Derecho alimentario. Salvador Grau Fernández. Abogado. Vocal de la J.D.A.E.D.A. Fernando Hernández Gil. Magistrado del Tribunal Supremo. Vocal de la J.D.A.E.D.A. Francisco J. Herrero Velarde. Economista. Jorge Jordana Buiticaz. Vocal de la Asociación europea para el Derecho alimentario. Félix José López. Notario. José Luis Lacruz Berdejo. Catedrático de Derecho civil. Jaime Lamo de Espinosa. Catedrático de Comercialización y Divulgación agraria. Joaquín Lanzas Galvahe. Registrador de la Propiedad. José Luis Liso Martínez. Registrador de la Propiedad. Alejo Leal García. Registrador de la Propiedad. Vocal de la J.D.A.E.D.A. Rafael Leña Fernández. Notario. Jesús Ladrero de Blas. Catedrático de Derecho de Comercio Exterior. León Díaz del Cuerpo Superior de Administradores. Letrado del Estado. Arturo López-Francos Barandiarán. Letrado Superior. Medel. Registrador de la Propiedad.

D.A. Francisco Lucas Fernández, Notario. Agustín Luna Serrano, Catedrático de Derecho Civil, Presidente de la Asociación catalana de Derecho agrario. María de los Desamparados Llompart, Doctor en Derecho. Victorio Magariños Blanco, Notario. Joaquín Madruga Mendez, Profesor titular de Derecho civil. Carlos J. Maluquer de Motes Bernet, Profesor titular de Derecho civil. Rubén de Marino y Dorrego, Profesor titular de Derecho civil. Magistrado. José Martín Blanco, Profesor titular de Derecho civil. Luis A. Martín-Ballesterio Hernández, Profesor titular de Derecho civil. María Reyes Martín Santamaría, del Cuerpo Superior de Administradores Civiles del Estado. Francisco Maroto Ruiz, Notario. Manuel Martín Arnáiz, Dr. Ingeniero Agrónomo. José Millán García-Patiño, Notario. José Luis Martínez López-Muñiz, Profesor titular de Derecho administrativo. Sebastián Martín-Retortillo Baquer, Catedrático de Derecho administrativo, Vocal de la J.D.A.E.D.A. A. Mohino Sánchez, Secretario de la Asociación europea para el Derecho alimentario. Florencio Montalvo Medrano, Abogado. José María Montolio Hernández, Abogado. Enrique Moreno de Acededo, Letrado del I.R.Y.D.A. José Luis de los Mozos y de los Mozos, Catedrático de Derecho civil, Vocal de la J.D.A.E.D.A. José Luis Múnquiz Vicente-Arche, Abogado. Angel Olavarria Téllez, Notario. Rafael Pérez González, Industrial. José Luis Perona Larraz, Presidente de la Asociación europea para el Derecho alimentario. Julián Peinado Ruano, Notario. Félix Pastor Ridruejo, Notario. María Teresa Puente Muñoz, Profesor titular de Derecho civil. Antonio Román García, Profesor titular de Derecho civil. Francisco Rosales de Salamanca, Notario. José Ramón Rubio Rollignac, Letrado del I.R.Y.D.A. Pedro Rubio Tardío, Abogado. María del Carmen Sanz Escorihuela, Abogado. María José Sanz Escorihuela, Abogado. Juan José Sanz Jarque, Catedrático de Derecho agrario y sociología. Vicepresidente de la A.E.D.A. Francisco Sapena Grau, Abogado. Juan José Segarra Llido, Dr. Ingeniero Agrónomo. Francisco Sierra Molina, Abogado. Antonio Soldevilla y Villar, Profesor de Derecho agrario, Abogado. Josefa Soler Perola, Abogado. Eduardo Serrano Alonso, Catedrático de Derecho civil. Ignacio Serrano García, Catedrático de Derecho civil. Ignacio Serrano y Serrano, Catedrático de Derecho civil. José Soto García-Camacho, Notario. José Daniel Téllez Peralta, Letrado del I.R.Y.D.A. José Manuel de Torres Puente, Notario. Marcelino Toubes Herrero, del Cuerpo Superior de Administradores civiles del Estado. Fernando C. de Valdivia González, Profesor A. de Derecho civil. Juan Vallat de Goytisolo, Notario. Académico de la R.A.L.J. Carlos Vattier Fuenzalida, Profesor Titular de Derecho civil. Jesús María Vázquez Cantero, Abogado. Valeriano Vega Valín, Industrial. María Dolores Vezquez Fernández, Abogado. Segundo Velasco Fernández, Profesor titular de Derecho civil.

Gimeno Hermanos, S.A. - SGE Ltd (agranis) Aceites y
 Hierbas S.A., Aceites Vegetales, S.A., Alcobellans Zorrucha,
 S.A., Asociación Nacional de Fabricantes de Cerveza, A., Comi-
 sión Nacional de Refinerías de Aceite, Compañía Azucarera,
 S.A. Compañía Española de Cervezas, Compañía Española de