

REVISTA DE DERECHO AGRARIO Y ALIMENTARIO

Segunda Época. Año XX

Nº 44. Septiembre - Diciembre de 2004

Publicación cuatrimestral

1985, Revista de Derecho Agrario y Alimentario.

Edita: EDIASA
Administración: Ayala, 20
28001 MADRID
Teléfonos: 91 435 96 41
Fax: 91 578 04 15
ediasaeditorial@yahoo.es

Esta revista no se solidariza con las opiniones de los autores contenidas en los originales publicados.

Suscripción anual:
España: 50 € (IVA incluido)
Extranjero: 80 € (IVA incluido)

I.S.S.N.: 0213-2915
Depósito legal Z 647-86

PRESIDENTE DE HONOR:

D José Luis de los Mozos y de los Mozos. *Catedrático de Derecho Civil.*

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. Domingo Bello Janeiro, *Catedrático de Derecho Civil de la Universidad de A Coruña. Director de la Escola Galega de Administración Pública.*

D. Carlos Barros Santos, *Profesor de Investigación del CSIC.*

D. José María Caballero Lozano, *Profesor titular de Derecho Civil de la Universidad de Burgos.*

D.^a Enedina Calatayud Piñero, *Profesora titular de Economía y Ciencias Sociales Agrarias de la Universidad Politécnica de Madrid.*

D.^a Ana Carretero García, *Profesora ayudante doctora de Derecho Civil de la Universidad de Castilla-La Mancha.*

D. Francisco Cuenca Anaya, *Notario.*

D. J. Francisco Delgado de Miguel, *Notario.*

D. Ramón Herrera Campos, *Catedrático de Derecho Civil de la Universidad de Almería.*

D. Domingo Jiménez Liébana, *Profesor titular de Derecho Civil de la Universidad de Jaén.*

D. Marcelino Gavilán Estelat, *Abogado.*

D. Jaime Lamo de Espinosa y Michels de Champourcin, *Catedrático de Comercialización y Divulgación agraria de la Universidad Politécnica de Madrid.*

D.^a María Desamparados Llombart Bosch, *Profesora titular de Derecho Civil de la Universidad Politécnica de Valencia.*

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, *Catedrático de Derecho Civil de la Universidad de Barcelona. (Pedralbes)*.
D. Francisco Millán Salas, *Profesor de Derecho Civil de la Universidad Complutense de Madrid*.
Dña. Esther Muñiz Espada, *Profesora titular de Derecho Civil de la Universidad de Valladolid*.
D. Ignacio Muzquiz Vicente-Arche, *Profesor Asociado de Economía y ciencias Sociales Agrarias de la Univesidad Politécnica de Madrid*.
D. Alejandro Nieto García, *Catedrático de Derecho Administrativo de la Universidad de Alcalá de Henares*.
D. Francisco Javier Orduña Moreno, *Catedrático de Derecho Civil de la Universidad de Valencia*.
D. Ángel Sánchez Hernández, *Profesor titular de E.U. de Derecho Civil de la Universidad de La Rioja*.
D. Carlos Vattier Fuenzalida, *Catedrático de Derecho Civil de la Universidad de Burgos*.
D. Carlos Vázquez Cantero, *Abogado*.
D. Emilio Vieira Jiménez-Ontiveros. *Abogado*.

Secretario:

D. José M^a de la Cuesta Sáenz.

DIRECTOR:

D. José María de la Cuesta Sáenz, *Catedrático de Derecho Civil de la Universidad de Burgos*

DIRECTOR ADJUNTO:

D. Francisco Millán Salas, *Profesor de Derecho Civil de la Universidad Complutense de Madrid*

ÍNDICE

EDITORIAL. 7

ESTUDIOS

LA REFORMA ESTRUCTURAL BÁSICA: DE LA EMPRESA FAMILIAR A LA EXPLOTACIÓN SOCIETARIA. Alberto Ballarín Marcial	9
RÉGIMEN JURÍDICO DE LOS MONTES PRIVADOS EN LA NUEVA LEY 43/2003 DE 21 DE NOVIEMBRE. Ana Isabel Berrocal Lanzarot.	27
ORGANISMOS GENÉTICAMENTE MODIFICADOS Y CONFLICTOS DE MERCADO. M ^a Belén Sáinz-Cantero Caparrós y Rocío López San Luis	69
EL DESARROLLO RURAL EN LA LEGISLACIÓN ESPAÑOLA. Ángel Sánchez Hernández	91
EL ARRENDAMIENTO, LA COMPRAVENTA Y LAS SUCESIONES INTER VIVOS Y MORTIS CAUSA EN EL MARCO DE LA PAC. Carlos Vattier Fuenzalida	89

JURISPRUDENCIA

COMENTARIOS DE JURISPRUDENCIA	117
REPERTORIO DE JURISPRUDENCIA	130

LEGISLACIÓN

NORMAS DE LA UNIÓN EUROPEA	139
NORMAS DEL ESTADO	144
NORMAS DE LAS COMUNIDADES AUTÓNOMAS	147

REVISTA DE REVISTAS 177

BIBLIOGRAFÍA 181

NOTICIAS

JORNADAS DE DERECHO AGRARIO. LUGO 187

EDITORIAL

En este número de la Revista se pone de manifiesto, lo que yo llamaría, el nuevo paradigma del Derecho Ambiental, del Derecho Agrario y del Derecho Alimentario. Este nuevo paradigma, partiendo de la definición del británico Khun, significa un nuevo complejo normativo encaminado a lograr un nuevo consenso social para la solución de problemas tan reales como son los que ahora mismo aquejan a la Humanidad en materia de Medio Ambiente y de Alimentación.

El nuevo paradigma podría verse como un cuadrado en el que el primer lado, superior, sería el del Medio Ambiente y Desarrollo Sostenible; en el siguiente, por el lado de la derecha, nos encontraríamos allí con los problemas del espacio rural para hacer de él una alternativa al medio urbano, creando pues una calidad de vida igual o superior a la de éste; el tercer lado, es decir, el inferior, sería el de la agricultura que ha de procurar su reconversión para hacerse mas productiva pero, consiguiendo al mismo tiempo, un mayor respeto del Medio Ambiente y una mejora del mismo, así como atendiendo al rigor del Derecho Alimentario; y el cuarto lado sería el de la alimentación sana y de calidad exigida al máximo.

Este nuevo paradigma provocaría, como resultado de todo ello, un nuevo consenso o contrato social entre los agricultores y la sociedad que determinaría la legitimidad de las políticas respectivas del medio ambiente rural, de la agricultura y de la alimentación.

En este número nos encontramos, primero, con un artículo de Alberto Ballarín Marcial que fue su ponencia en un seminario de Lugo, desarrollado allí en el mes de noviembre del año 2004, bajo el título de "Reconversión de la Agricultura". Lo que propone el autor es acelerar el proceso de reconversión para desarrollar las empresas societarias al objeto de superar la situación lamentable del minifundio español que esta actuando como un factor de encarecimiento enorme de los alimentos, por cuanto no se puede practicar en el ámbito donde rige el minifundio (sobre todo el minifundio del regadío, que es el verdadero problema hoy día; no se pueden beneficiar las empresas de las nuevas tecnologías y en general, de los beneficios de escala).

Considerando el principio de que la empresa societaria tiene dos veces y media mas de productividad que la empresa individual, Ballarín propone utilizar el arrendamiento como instrumento básico para agrandar las explotaciones, ya que él

ha llegado a la conclusión de que los agricultores se niegan a asociarse como regla general, en cambio están arrendando dos millones y medio de hectáreas que han pasado al arrendamiento, desde que la ley de 1995 aboliera las probas obligatorias en España.

A continuación, con referencia al Medio Ambiente hay un artículo muy interesante y muy completo de Ana Isabel Berrocal Lanzarot, que trata del Régimen Jurídico de los Montes Privados en la nueva ley 43/2003 de 21 de noviembre. La nueva Ley de Montes, que ha venido a sustituir a la copiosa legislación que se había producido en este siglo en la materia forestal, sobre todo, con vistas a adaptarla a la realidad constitucional protectora del Medio Ambiente, y que busca siempre la novedad del desarrollo sostenible de acuerdo con las nuevas orientaciones internacionales de la Cumbre de Río de 1992 y algunas declaraciones posteriores de las Naciones Unidas y de la Unión Europea en esta materia.

Como bien se pone de relieve, ahora se trata de lograr que toda la riqueza forestal se encuentre al servicio de esta idea de protección del Medio Ambiente, con lo cual se tiene en cuenta que el mejor soldado para combatir las emisiones excesivas de carbono que tanto preocupa a la Humanidad en estos momentos, es el árbol.

En cuanto al tema de la alimentación, nos encontramos con un artículo de María Belén Sanz-Cantero Caparrós y Rocío López San Luis, titulado: "Organismos genéticamente modificados y conflictos de mercado", en el que se analiza la cuestión de los "OMG", Organismos modificados genéticamente. Para unos representan el único medio posible de acabar con el hambre en el mundo; más de un Congreso internacional celebrado en estos últimos años ha formulado esta conclusión, superando la postura ecologista fundamentalista que se opone al desarrollo de este tipo de alimentos. Las autoras examinan todas las posturas en la materia y, con la debida prudencia, parecen inclinarse a favor de los alimentos genéticamente modificados, siempre que se cumplan, naturalmente, todos los requisitos establecidos al efecto, como los controles, que son típicos del Derecho Alimentario. Esta rama, última del derecho, se está consolidando como lo demuestra que haya aparecido, muy recientemente, en Brasil una nueva revista de Derecho Agrario Ambiental y Alimentario, a la cual damos la bienvenida a nuestro campo y le deseamos toda clase de éxitos, para lo cual colaboraremos ampliamente con ella.

ESTUDIOS

LA REFORMA ESTRUCTURAL BÁSICA: DE LA EXPLOTACIÓN FAMILIAR A LA EMPRESA SOCIETARIA

ALBERTO BALLARÍN MARCIAL
Abogado y Notario

SUMARIO: I. El cambio de la PAC. 1. El aspecto de la competitividad. 2. El giro radical de la PAC. 3. La posición de Sumpsi. 4. La modernización estructural en la Unión Europea. A) La reforma propuesta por Mansholt. B) El Reglamento 1257. 5. Cambio de orientación en Francia e Italia. II. El cambio de orientación en España. 1. Posición de Arias Cañete. 2. La nueva Ley catalana de Orientación. 3. Lamo de Espinosa. 4. Una batería de propuestas coherentes y eficaces y una mentalización a fondo. 5. El planteamiento de gran reforma estructural. 6. La modernización estructural. 7. La agricultura a tiempo parcial. 8. Posición de Jaime Lamo de Espinosa. 9. La diversificación. III. El trasvase de tierras como medida fundamental. IV. Propuesta de bases de la reforma estructural.

I. EL CAMBIO DE LA PAC.

1. El aspecto de la competitividad.

Un aspecto importante o básico más bien de la modernización es la competitividad. Así las Directivas de Modernización de 1972 buscaban el aumento de la productividad. En cambio, en los años 80 se busca ya otro objetivo: el Reglamento 797/85 sobre mejora de la eficacia de las estructuras agrarias habla de disminuir los costes de producción, mejorar la calidad de vida y las condiciones de trabajo, preservar el medio ambiente y los recursos naturales, tratando de no incrementar la producción en especial en aquellos productos excedentarios¹.

¹ JOSÉ MARÍA SUMPSI VIÑAS: "La modernización de la agricultura española", *Revista española de economía agraria*, nº 178, pp. 267 y ss.

2. El giro radical de la PAC.

Este giro radical se debería a la publicación del Libro Verde de la Comisión de 1985, donde se inicia el camino que había de desembocar en la reforma de 1992; en los años 90; siempre según Sumpsi, se habla de competitividad y así lo hará en 1999 la Agenda 2000; la lucha en los mercados mundiales nos fuerza cada día más a lograr esta meta.

3. La posición de Sumpsi.

Este economista espera que la lucha por los mercados llevará a los agricultores a cambiar el objetivo de disminución de los costes totales por el de los costes unitarios... y observa: "son muchos los que piensan que una agricultura más extensiva, aparte de ser más respetuosa con el medio ambiente, está más capacitada para ello". Podemos estar de acuerdo con el autor cuando dice que "esa nueva agricultura requerirá: a) explotaciones de gran tamaño bien equipadas y organizadas, b) agricultores con elevado nivel de formación profesional y capacidad de gestión y, además, añade que tal gestión técnica deberá ser cada vez más compleja y fina"... desgraciadamente, en nuestro país —acaba diciendo Sumpsi— se está avanzando poco en esta dirección, de modo que se está perdiendo un tiempo precioso", "el inmovilismo estructural ha sido la pauta dominante en los últimos años"².

"La modernización de la agricultura, como sector productivo, en el sentido de incrementar su competitividad, precisa la desaparición del sector de un elevado número de pequeños agricultores, (que eran un millón según el Censo Agrario de 1989)"³; esa cifra es posible que quizá haya disminuido en estos años pero, en cualquier caso, sigue siendo muy alta).

4. La modernización estructural en la Unión Europea.

A) La reforma propuesta por Mansholt.

El único intento serio de reforma comunitaria fue realizado por el Comisario de Agricultura Sicco Mansholt en 1968 sobre las bases siguientes que vale la pena recordar:

- una política de precios más prudente,
- medidas de ajuste sectorial: control de la producción láctea, sacrificio de vacas, orientación hacia razas de carne, reducción de las cuotas de azúcar,
- medidas socio estructurales: ayudas al abandono por los cinco millones de agricultores que habían de salir en los diez años siguientes; ayudas al agran-

damiento de las explotaciones para constituir "unidades de producción" (grandes cultivos, de 80 a 100 has; leche, de 40 a 80 vacas; bovinos de carne, 400 a 600 cabezas) o "explotaciones modernas",

- medidas de limitación de las superficies cultivadas (forestación de cinco millones de has),
- medidas de adaptación de la comercialización.

Tales propuestas, ciertamente sugestivas, suscitaron polémica y finalmente su rechazo por varias causas, pero fundamentalmente por su precocidad, ya que la opinión pública no estaba preparada para asimilarlas y también porque el centro derecha vio en las grandes empresas comunitarias proyectadas una especie de colectivismo disfrazado. Con todo, la evolución posterior de los precios y de las estructuras ha demostrado que no eran demasiado excesivas o equivocadas las ideas de Mansholt.

Se da el caso de que éste volvió sobre el tema en 1987, cuando se había ya publicado el Libro Verde de la Comisión Europea e iniciado la rectificación de la PAC en sentido reduccionista para combatir los cuantiosos excedentes que se producían gracias a los precios demasiado altos. En el nº 28 del mes de mayo de ese año, la Revista Noticias /CEE, en sus páginas 11 a 25, publicaba el Estudio del ex Comisario de Agricultura titulado "El futuro de la Política Agrícola Común", que consideramos de interés analizar a pesar del tiempo transcurrido; tras hacerse eco del reduccionismo, Mansholt recomendaba "conservar la parte esencial de la PAC" e "impedir, tanto como sea posible, la renacionalización de esa política", ya que "la PAC es el vínculo creado en el plano europeo; significa la responsabilidad y la solidaridad comunes".

Si algo se deduce con claridad del trabajo citado es el excesivo número de explotaciones que funcionaban en la Unión Europea y la existencia de un número muy elevado de pequeñas unidades inferiores a 4 UTH con baja productividad; en un cuadro ad hoc se cifraba el valor de la producción por hectárea sobre un número 100 en 46 para las menos de las 4 UTH; esa cifra sube en proporción al tamaño hasta llegar a 71 en las 16 a 40 UTH.

También cabe calificar de profética la consideración que hace el autor sobre las consecuencias que tendría la reducción de los precios, reducción que la Agenda 2000 ha realizado, aunque haya sido compensada por ayudas directas, pero he aquí lo dicho por Mansholt: "sin duda causará un abandono acelerado de la agricultura por parte de los agricultores. Especialmente en regiones menos favorecidas... la emigración acelerada de los agricultores debida a una rentabilidad excesivamente baja causará el traspaso de la tierra a los que se queden. Conduce pues a un aumento del tamaño de las explotaciones"; aquí podemos ya asegurar que, a pesar de las compensaciones en dinero por ha, ello ha ocurrido así, pues las estadísticas nos lo confirman (pueden verse las cifras de nuestro último censo agrario); los agricultores intuyen que el fin de esas compensaciones se acerca cada día que pasa. Añadió Mansholt que, llegado el caso, comprobaremos que el aumento del tamaño de las

² JOSÉ MARÍA SUMPSI VIÑAS: Ob cit. p. 270.

³ JOSÉ MARÍA SUMPSI VIÑAS: Ob cit. p. 270.

explotaciones conduce a una mayor producción por ha, por lo cual se concluye que esa política por sí sola no conduce a una disminución de las producciones. El autor propugna la limitación de superficie cultivable como la mejor solución excluyendo la obligatoriedad, pero nosotros pensamos, apostillando al autor que sí sería posible conseguir mucho creando un sistema de incentivos que lleve a que el agricultor entregue la tierra para otros usos como la reforestación, el ocio, terrenos ecológicos, barbecho, etc. "Para los tres millones de explotaciones muy pequeñas es necesario un programa especial de cese anticipado de las actividades y, en caso necesario, una extensificación de los cultivos. Se hará sobre la base voluntaria. Los costes serán elevados. En la medida en que los agricultores no participen, serán obligados a cambiar el uso de sus tierras", y finalmente decía: "una vez conseguido el equilibrio del mercado, la posición negociadora de la Comunidad frente al GATT será fuerte. Partiendo de esta base podrá generalizar un régimen de importaciones, que a su vez promoverá una ganadería más equilibrada".

Si hemos recogido textualmente algunas de las observaciones del autor ha sido porque nos van a servir para apuntalar el proyecto de reforma que a continuación presentamos.

B) El Reglamento 1257.

Publicado el muy importante Reglamento 1257 de 17 de mayo de 1999 sobre la ayuda al desarrollo rural, se reitera en él, con referencia a la UE, idéntica pre-ocupación cuando dice en el Considerando 17 que "la estructura de la agricultura en la Comunidad se caracteriza por la existencia de un elevado número de explotaciones que carecen de las condiciones estructurales necesarias para garantizar a los agricultores y sus familias unos ingresos y unas condiciones de vida equitativas"; y en 18, agrega: "que el objetivo de la ayuda comunitaria es modernizar las explotaciones agraria y aumentar su viabilidad", Estimamos de gran importancia el artículo 1 del Reglamento, según el cual, "no se trata sólo con las ayudas de aumentar las rentas agrarias sino también de mejorar las condiciones de vida, trabajo y producción, reduciendo los costes de producción, mejorando y reorientando la producción, aumentando la calidad, protegiendo y mejorando el medio natural, las condiciones de higiene y el bien de los animales, impulsando la diversificación de las actividades agrarias". He ahí perfectamente enumeradas las finalidades de la modernización actual.

También es importante el artículo 2, expresivo de "la ayuda a la inversión se concederá a las explotaciones agrarias:

- cuya viabilidad económica pueda acreditarse,
- en las que el titular de la explotación posea la capacidad y competencia profesional adecuadas".

En cambio en las zonas desfavorecidas se requiere para los receptores de las ayudas:

- que trabajen la superficie mínima de tierra que se establezca,

- que se comprometan a seguir en su actividad agraria durante al menos cinco años,
- que en el ejercicio de su agricultura sostenible, empleen métodos de buena práctica agrícola en su sentido general, compatibles con la necesidad de salvaguardar el medio ambiente y conservar el campo.

De estas condiciones cabe deducir que no se está pensando a la hora de las ayudas en al figura del ATP (agricultor a tiempo parcial); interesa mucho la primeramente citada, pues revela que el legislador comunitario tiene en la mente una explotación modesta, asentada sobre una extensión de tierra mínima, siendo obvio que esa extensión se contará teniendo en cuenta todas las fincas de que disponga la unidad, una o más parcelas, de modo que aquí no se contempla la "unidad mínima de cultivo parcelaria", tal como la define el Derecho español, sino, indirectamente, la explotación mínima, obligando, indirectamente, a que se fije por zonas cual haya de ser su base territorial mínima, a fin de pagar las indemnizaciones compensatorias que revisten no poca importancia para esas áreas. Esta consideración, dicho sea de paso, nos confirma que el criterio de la explotación mínima en lugar de la parcela mínima propugnando por este Libro Blanco es el apropiado.

También nos interesan sobremanera las declaraciones que se hacen en el Capítulo IX sobre el Fomento de la Adaptación y Desarrollo de las Zonas Rurales, pues se contienen allí medidas típicamente agrarias lo cual prueba las implicaciones entre desarrollo agrario y desarrollo rural, de este modo se anuncia que "se concederán ayudas para medidas que estando relacionadas con las actividades agrarias y su reconversión y con las actividades rurales, no entren en el ámbito de aplicación de los otros regímenes establecidos en el presente título: Tales medidas tendrán por objeto: la mejora de tierras; la reparcelación de tierras; el establecimiento de servicios de sustitución y de asistencia a la gestión de las explotaciones agrarias, (esta declaración es muy importante a los efectos del presente Libro Blanco, en cuanto éste reclama una actividad intensa de los Servicios de Sustitución a favor de la reforma estructural); la diversificación de las actividades en el ámbito agrario y ámbitos afines, a fin de aumentar las posibilidades de empleo y de ingresos alternativos; la gestión de recursos hídricos agrícolas; el desarrollo y mejora de las infraestructuras relacionadas con el desarrollo de la producción agraria; el fomento del turismo y del artesanado; la recuperación de la capacidad de producción agraria dañada por desastres naturales y el establecimiento de medios de prevención adecuados.

Observamos cómo se preocupa el Reglamento que estamos reseñando por la modernización de las explotaciones agrarias y de la agricultura en general, dedicando la mayoría de sus epígrafes y de los recursos disponibles a esta tarea lo que una vez más diremos que confirma la tesis de este Libro Blanco, según la cual, lo bueno para la agricultura es bueno para el mundo rural y viceversa, y que la agricultura sigue siendo la raíz básica de esas zonas rurales. Por cierto, que la inclusión de las reparcelaciones agrarias abre la vía de las ayudas para la concentración

parcelaria y, en nuestra opinión, para la concentración de explotaciones que va a ser la más recomendada por el Libro Blanco, pues no cabe duda de que esa acción de reforma estructural produce un cambio en la estructura parcelaria en el sentido de la ampliación o sea la “viabilidad económica de la explotación”, incluso en el de la “mejora de la viabilidad económica” como lo quiere el Reglamento.

5. Cambio de orientación en Francia e Italia.

En Francia, desde que se dictara la Ley de Orientación agraria de 1960 se ha desarrollado una vigorosa política de reconversión estructural que ha conducido a doblar en 20 años el tamaño medio de la explotación, situado hoy en 40 has, similar al alemán.

Resulta interesante constatar el cambio de orientación que observamos en Italia; según el ilustre editorialista Giorgi Amadei, quien a propósito del “ammodernamento” de la política agraria habla de “acercar la política económica y productiva italiana a la americana que ya utiliza ampliamente tales innovaciones... el timón seguirá firme en cuanto a la liberalización de los mercados y a la ampliación de la Unión Europea y el nuevo ministro de Exteriores Renato Ruggiero lo garantiza, y el también nuevo ministro de Agricultura Alemanno hará bien en preparar de acuerdo con las Regiones una rápida revisión de la ley de Orientación que fue preparada por el anterior con prisa y con furia”⁴.

II. EL CAMBIO DE ORIENTACIÓN EN ESPAÑA.

1. Posición de Arias Cañete.

Muy recientemente, nuestro ministro de Agricultura, al exponer los beneficios que la PAC ha tenido para España, observando la evolución que ha tenido la agricultura española como consecuencia de las muy importantes ayudas de Bruselas, reiteraba, una vez más, algo dicho en otra ocasión: la importancia básica del aumento del tamaño de las explotaciones y, señalaba de cara al futuro, que “las acciones estructurales de carácter general son de obligado tratamiento en una Política Nacional en aspectos vinculados al desarrollo rural” y ponía, como ejemplos, “el objetivo de conseguir un aumento sustancial de la dimensión media de nuestras explotaciones”⁵.

⁴ GIORGIO AMADEI: Terra e Vita, nº 2r de 2001, p. 3.

⁵ MIGUEL ARIAS CAÑETE: “La importancia de la PAC para España, II”, *Agronegocios*, semana 25, 31 de marzo 2002, p. 2.

2. La nueva Ley catalana de Orientación.

Si leemos el proyecto de Ley, hoy aprobado como tal, de Orientación agraria de la Generalitat de Cataluña (Boletín oficial del Parlament de esa Comunidad Autónoma, del 17 de abril de 2001), observamos que, a la hora de concretar sus finalidades, en el artículo 2, sigue fielmente al Reglamento 1257 puesto que citaba, en su apartado 2.2, la de: “Potenciar las explotaciones agrarias directas, como modelo mayoritario en Cataluña, mediante fomentar su concentración y agrandamiento, para dar lugar a unas estructuras económicamente viables, que permitan asumir inversiones a largo plazo y equiparar la renta agraria a la media de la renta procedente de otras actividades económicas. En este sentido se impulsará el uso de las nuevas tecnologías y se fomentará especialmente la incorporación de los jóvenes y de la mujer a las responsabilidades empresariales”.

Todo lo anterior nos confirma que la preocupación fundamental en estos momentos, por lo que respecta a la política estructural, es la de agrandar concentrando las explotaciones actuales insuficientes o de poca entidad.

3. Lamo de Espinosa.

Lamo de Espinosa ha hablado autorizadamente de la “necesidad, casi diría obligatoriedad, de aplicar políticas estructurales a muy corto plazo. España tiene un amplio margen de maniobra en este campo, poco regulado por la Unión Europea. Las explotaciones españolas deben ser:

1º. Más grandes. Aumento de la dimensión. Sólo una profunda transformación de los impuestos que gravan la compraventa de tierras agrícolas, afecta o no a las explotaciones, puede provocar un salto adelante de cierta intensidad.

2º. Más eficaces. Deberían adoptarse medidas para incentivar la reinversión productiva, entre otras la exención fiscal a las subvenciones de cultivo procedentes del FEOGA cuando sean aplicadas a reinversión, en maquinaria, riegos, técnicas de cultivo. Obviamente también deben permanecer exentas, como ya se ha hecho algunos años, las percibidas a título de destrucción de capital productivo.

3º. Más orientadas al mercado. Para ello es imprescindible que las explotaciones agrarias penetren más en el canal comercial, y ello exige socios comerciales y una cierta “empresarialización” de la agricultura, que va inevitablemente unida a una “societarización” de las formas de tenencia. Si queremos que tales sociedades crezcan es necesario que no se compute como “venta”, con consecuencias fiscales sobre el incremento neto patrimonial y la renta, las aportaciones de tierras o elementos afectos a la producción a sociedades anónimas o limitadas de producción, industrialización o comercialización.

4º. Más productivas. Toda Europa es, básicamente, de regadío natural o escasamente artificial. En España es al revés y las limitaciones para mejorar o hacer nuevos regadíos son infinitas. Muchas de ellas nacen de la propia Ley de

aguas (Ley 29/1985) que debería ser modificada, pues es de un extraordinario intervencionismo”⁶.

Después de exponer el programa estructural de Lamo de Espinosa, que tiene un enorme interés para justificar la tesis de este Libro Blanco, cual es la de una necesidad evidente de aplicar en España, a muy corto plazo como él lo reclama, una reforma estructural importante, quisiéramos añadir que, desgraciadamente, quizá no pueda confiarse tanto como lo hace el ilustre ex ministro en los resortes fiscales que, por supuesto, son importantes y dignos de ser tenidos en cuenta para su aplicación, pero un ahorro del 6% en las adquisiciones de tierras no parece suficiente para movilizar por sí sólo la venta masiva de las superficies que poseen las explotaciones insuficientes a favor de quienes sean verdaderos empresarios, aunque si ayudaría a conseguirlo y aún ayudaría más su propuesta de eliminar en las adquisiciones de fincas el incremento patrimonial sujeto al IRPF que contribuye no poco a lo que él llama la “amortización de la tierra”. De todos modos parece evidente que no bastan las medidas fiscales.

Otro economista agrario, Vicente Caballer, se ha referido al papel decisivo del asociacionismo en la vertebración del sistema agroalimentario; “en épocas pasadas resultaba relativamente fácil aislar al sector agroalimentario... en el futuro será cada vez más difícil pensar en un sistema agroalimentario que no tenga en consideración procesos y tendencias procedentes del resto del sistema económico. Si a esta componente de naturaleza externa, se añade una internacionalización de la economía y la previsible paulatina liberalización de los mercados, resulta inevitable que la vertebración del sector agrario, en parte, se realizará en el futuro partiendo de las mismas premisas del sistema industrial o de los servicios, es decir, con una mayor visión empresarial”⁷.

4. Una batería de propuestas coherentes y eficaces y una mentalización a fondo.

El Livre Blanc de Cataluña contempla, e insiste mucho en ello, la mentalización que es preciso llevar a cabo con los agricultores actuales, a través de las Asociaciones para mejorar la productividad, allí llamadas “Agrupaciones para la Experimentación de Nuevas Técnicas Agrarias” (AETA) que no son ninguna novedad sino que tienen muchos precedentes en las llamadas Asociaciones de Productividad, pero quizá ahora, de cara a la incorporación de las nuevas tecnologías, son más necesarias que nunca. La verdad es que el propio Libro es de gran utilidad en este sentido pues presta una gran atención a las cuestiones de innovación tecnológica.

⁶ JAIME LAMO DE ESPINOSA: La década perdida, Madrid, 1997, p. 199.

⁷ VICENTE CABALLER: “El asociacionismo y la vertebración del sistema agroalimentario”, *Revista de Economía Agraria*, 178-3 de 1995, p. 292.

Por supuesto que a sus autores no se les ha escapado cual es el nudo de la cuestión, pues tratan, a continuación, de superar la “propiedad parcelaria” que el asociacionismo agrario de gran tradición catalana, como lo prueban los ejemplos del sindicalismo agrario decimonónico y del mutualismo, o yo diría la precocidad de una institución tan notable como el Institut Agrícola Català de San Isidre, agrupación de empresarios fundada en 1851 que se adelantó a su tiempo en la investigación agraria y en otros varios aspectos y que continúa en la actualidad prestando grandes servicios al agro de la Comunidad Autónoma.

5. El planteamiento de gran reforma estructural.

Al disponer de los cauces societarios ideales para la nueva generación de empresarios agrarios, se puede plantear la gran reforma estructural, a realizar tanto en la PAC como en la política agraria española, para lograr el agrandamiento de las empresas adaptadas a la aplicación de las nuevas tecnologías.

La idea clave de esta reforma sería la utilización de las ayudas de la PAC como palanca de la reforma estructural; hasta la fecha se ha propuesto la ecocondicionalidad, ahora se debe pasar, sin perjuicio de esa legítima preocupación por el medio ambiente, a la reestructuración como objetivo que condicione asimismo la percepción de ayudas.

6. La modernización estructural.

La modernización estructural comprende pues varios aspectos:

- a) el de la liberalización de los mercados que España se ha comprometido a lograr, lo mismo que Italia, en el contexto de la OMC,
- b) la introducción de las nuevas tecnologías, sin las cuales no podemos competir en los mercados mundiales con países que las aplican a fondo como ocurre con los OGM a los que nos referimos en otro lugar,
- c) la nueva especial atención a los problemas medioambientales para lo que es un ejemplo a estudiar el contrato territorial de explotación, una aportación interesante de la última ley francesa de Orientación, la de 9 de julio de 1999, desarrollada por Decreto de 13 de octubre de 1999, Dto. n° 99-874,
- d) la modernización del regadío que dada la importancia que éste tiene en España hay que tratar en capítulo aparte,
- e) la informatización de la agricultura y del medio rural,
- f) la cuestión candente hoy —lo repetimos una vez más— es la de pasar de la explotación familiar a la asociativa y para lograrlo, cosa realmente muy difícil, es preciso recurrir a medidas contra la división de las fincas y la desintegración de las explotaciones, sustituir la concentración parcelaria por la fusión de explotaciones, regular la atribución preferencial de éstas en el fenómeno sucesorio, suprimir el derecho de retracto del colindante o reemplazar el sistema actual por el del retracto que pueda dirigirse a toda la base territorial de una explotación familiar mínima,

- g) liberalizar al máximo los arrendamientos,
- h) regular los contratos de trabajo temporeros y por supuesto, el trabajo de los inmigrantes,
- i) prestar gran atención al cooperativismo, desarrollando y retocando en algunos puntos la última Ley en la materia,
- j) ofrecer a los agricultores una gama de ventajas tan importantes —y sólo de carácter fiscal— que les haga percibir la necesidad que tienen de asociarse para producir y comercializar; a este fin se reconocerán como válidas, además de las cooperativas, todas las formas actuales de sociedad y, si acaso, se regularán la comunidad de bienes o agrupación para la gestión en común de explotaciones, dada la insuficiente normativa dedicada por el Código civil al contrato de sociedad, así como algunas formas de sociedad especialmente protegidas.

7. La agricultura a tiempo parcial.

En relación con todo lo anterior, no hay más remedio que estudiar esta cuestión que afecta de modo directo a la estructura agraria.

J. M. Sumpsi se pregunta si la modernización debe conllevar la eliminación del agricultor a tiempo parcial, tal como lo define la vigente Ley de Modernización de las explotaciones agrarias de 1995, es decir, de aquel que se dedica a su explotación menos del 50% de su actividad total y obtiene de ella menos del 25 % de su renta; Sumpsi reconoce el interés del enfoque espacial-social-medio ambiente, propio del grupo de Seillac, (Michel Jaquetot, Director del FEOGA, habló en 1988 de una Política Rural Integrada (PRIC) que debería sustituir a la PAC y Pisani, exministro francés de Agricultura y Eurodiputado, propone denominarla Política Agraria y Rural Común, PRAC), debiendo decirse al respecto que el nuevo Ministerio del ramo se llama ahora, en Inglaterra, Ministerio de Asuntos Rurales, alimentación y Medio Ambiente.

A pesar de todo, Sumpsi se muestra poco favorable a que permanezca lo que él considera una estructura productiva muy poco competitiva como la de los agricultores a tiempo parcial no profesionales⁸. En cambio, está a favor del agricultor profesional que diversifique su actividad para complementar sus rentas agrarias lo que puede hacer que dedique a la agricultura más del 50% de su actividad y obtenga hasta un 75% de sus ingresos de aquellas actividades realizadas dentro o fuera de la explotación. Cita a su favor el conocido objetivo 1, el n° 5b y la iniciativa Leader.

Ahora bien, los dos preceptos citados del Reglamento 1257, como se ha dicho, “han echado por la borda” la idea misma de agricultor a título principal, aportada por las Directivas socio estructurales del 72; también queda fuera de consideración la del agricultor profesional o no, así como no se atiende a si la actividad es a tiempo total o parcial. El nuevo Reglamento se atiene nada más que a la “viabilidad

⁸ JOSÉ MARÍA SUMPSI VIÑAS: Ob cit. p. 274.

económica de la explotación”, una idea que se reitera en los artículos 8y, relativo a los agricultores y en el 19, que trata de la Formación, donde se pide “la obtención de las cualificaciones necesarias para dirigir una explotación económicamente viable”, así como en él se cita la posibilidad de mejorar la viabilidad económica de las explotaciones que queden libres (por cese anticipado de la actividad agraria y ello se reitera más adelante en el mismo precepto), en el artículo 11,2 que exige al cesionario mejorar la viabilidad económica de la explotación. Ahora bien, una interpretación lógica, aparte de la literal, nos conduce a sostener que no exige ningún requisito de profesionalidad en el sentido del origen de los ingresos o sea de la profesión como medio de vida, sino que simplemente se pide algo objetivo, esa reiterada viabilidad económica de la explotación y un dato subjetivo: la cualificación o capacidad profesional para gestionarla; y podrá tenerla quien sea, por ejemplo, director de empresa en general y disponga de otras empresas o de fuentes de ingreso diversas de la agricultura, que para nada se considerarán a la hora de darle la ayuda. En cambio, la exclusión del agricultor a tiempo parcial quizá pueda deducirse, en muchos casos, por la falta de esa explotación económicamente viable que el nuevo Reglamento exige de modo contundente. Ciertamente es que no se condena expresamente a ATP pero podemos preguntarnos en muchos casos si la pequeña porción de tierra cultivada a tiempo parcial integra una explotación económicamente viable.

En el caso español el ajuste estructural no ha seguido el modelo de disminución creciente del número de explotaciones y aumento correlativo de su tamaño; como lo dicen los autores que integran el grupo citado “este no es el modelo de ajuste estructural que ha seguido la agricultura española”... “El ajuste continuo y en ocasiones brutal no ha ido acompañado de la estructuración y la creciente heterogeneidad de las explotaciones (más explotaciones pequeñas y grandes) han provocado un aumento de la agricultura a tiempo parcial y del empleo de mano de obra asalariada”; después de señalar las importantes diferencias que se dan según las diversas CCAA añaden: “1 crecimiento del minifundismo favorece la externalización y el crecimiento del empleo asalariado. El pequeño propietario externaliza las operaciones intensivas en un factor fijo en las que puede obtener importantes economías de escala. su comportamiento es racional y eficiente si puede obtener la prestación a un coste inferior al que él incurría. Existen numerosos ejemplos de esta conducta como la recolección de cereales o la siembra de remolacha”.

8. Posición de Jaime Lamo de Espinosa.

No se plantea a fondo el tema de la agricultura a tiempo parcial en su libro La Década perdida pero sí hace alguna alusión a la misma cuando trata de la despoblación de los pueblos rurales españoles: “si el sector ha expulsado a 700.000 personas de la actividad, hay que contar con que el proceso se acentuará en los años venideros. No en balde hay casi el 60% de las explotaciones agrarias españolas que tienen por titular de la misma a una persona mayor de 54 años”.

“En muchos casos su sustitución será difícil por la huida de los jóvenes del campo, muchas veces incentivada por los padres que no han visto ni futuro rentable, ni infraestructura social, ni un horizonte grato para sus hijos continuando su actividad, hijos que por otra parte ven todos los días en la TV los modos urbanos de vida que les atraen como un poderoso imán. En estos casos y en otros más, la sustitución vendrá de la mano del afianzamiento de un agricultor a tiempo parcial que se ve llegar como fenómeno —deseable o no, este sigue siendo un gran debate abierto— claramente inevitable. Tanto más cuando el modelo de la “explotación familiar” que dominó Europa y España, con ella, durante los años 1940-1980 está desapareciendo de modo natural, salvo en ganadería donde ocurre todo lo contrario por la naturaleza y el tipo de explotación”⁹.

9. La diversificación.

El Reglamento 1257 en su considerando 40 alude a “la necesidad de que el desarrollo rural se base parcialmente en actividades y servicios no agrícolas de forma que se invierta la tendencia actual al declive económico y social del campo y a su despoblamiento”. En su artículo 1 señala el objetivo de la diversificación de las actividades con la creación de otras de carácter complementario o alternativo”, así como “el desarrollo de las actividades económicas y el mantenimiento y creación de puestos de trabajo con objeto de garantizar una mejor explotación del potencial intrínseco actual”; en su artículo 4 cita las inversiones dirigidas a “impulsar la diversificación de las actividades agrarias”.

No puede caber duda de que el turismo rural se halla implícitamente aludido lo mismo que debe admitirse que las “indemnizaciones compensatorias” de que tratan los artículos 13 a 21 para las zonas de montaña y desfavorecidas favorecen aquella actividad complementaria y también lo hacen los artículos 33 y siguientes en cuanto proponen medidas de “renovación y desarrollo de los pueblos y la protección y conservación del patrimonio rural”, una expresión esta última que abarca el patrimonio histórico, artístico y natural; más concreta es todavía la medida de “diversificación de las actividades en el ámbito agrario y ámbitos afines, a fin de aumentar las posibilidades de empleo y de ingresos alternativos” y, por supuesto, la que se cita más adelante de “fomentar el turismo y el artesanado”; en efecto tiene mucho sentido la alusión a la artesanía que está muy relacionada con el turismo, como lo tienen las abundantes referencias a medidas agroambientales pues algo que el ciudadano busca en el mundo rural es un ambiente más sano, el agua limpia, el aire más respirable y grato, los paisajes debidamente preservados...

La idea de “diversificación” es pues de gran importancia como lo vamos viendo; supone por un lado la extensión de la actividad de cultivo y crianza a la transformación y/o a la comercialización de los productos propios y, por otro, la

prestación de servicios en especial en el marco al que nos venimos refiriendo del agroturismo y también en el de realización de faenas agrícolas a terceros por parte del agricultor que disponga de maquinaria.

Digamos ya que la diversificación debe ser lo más amplia posible como ocurre en el ejemplo británico que en la ley de modernización de 2 de septiembre de 1995 estableció que el agricultor dedicado a esa actividad en un mínimo del 25 % de sus ingresos puede practicar cualquier otro tipo de negocio o profesión en lugar de establecer una lista cerrada de las llamadas “actividades complementarias” enumeradas en el artículo 2 de la ley 19/95. He ahí una orientación para el futuro, la de liberalizar totalmente la diversificación de actividades.

En esta misma línea se puede contemplar la creación de industrias agroalimentarias en el campo sobre la base, enunciada en el Reglamento 1257, de que ello beneficie a los agricultores a través por ejemplo de contratos de integración o de fórmula cooperativista.

III. EL TRASVASE DE TIERRAS COMO MEDIDA FUNDAMENTAL.

Aquella batería de propuestas debe tener como objetivo lograr un trasvase masivo de tierras de las explotaciones pequeñas a otras mayores, para lo cual serán indispensables las nuevas sociedades que se proyectan en este Libro Blanco, para lograr el paso de la explotación familiar a la societaria.

El gran mercantilista que fue D. Joaquín Garrigues dijo que nuestro tiempo era y es el tiempo de las sociedades, y si ello era cierto ya en su época para el Derecho mercantil, también lo es ahora para la empresa agraria que, al fin y al cabo, responde a las mismas exigencias de organización, ahorro de costes, máxima productividad, etc, que son propios de la mercantil, todo ello en un contexto de evolución jurídica general que tiende a la unificación del Derecho de Obligaciones y del Derecho de la empresa. Si consiguiéramos que la estructura agraria descansara en una pléyade de sociedades habríamos dado el paso decisivo en el camino de la empresarialización de la agricultura y de la profesionalización de los agricultores pues el sistema de la empresa supone una nueva mentalidad, un nuevo estilo, una mayor modernidad en suma.

IV. PROPUESTA DE BASES DE LA REFORMA ESTRUCTURAL.

PRIMERA. Se conseguiría de la OMC que admitiese, para la realización de esta reforma fundamental de finalidad socio estructural y ambiental, que continuasen, por 6 años más, las ayudas del último año, o sea las del 2006, totalmente desligadas de la producción o sea a percibir aún cuando nada se produjese.

⁹ JAIME LAMO DE ESPINOSA: *La década perdida*, Madrid, 1997, p. 216

SEGUNDA. La percepción de esas ayudas la podrán certificar los agricultores cuya explotación tuviere, como base territorial, menos de 40 has de regadío normal, no intensivo ni arborizado o de superficies de otro tipo según tabla de equivalencias.

TERCERA. Para percibir las sería condición sine qua non que acreditaran en el primer año de la prórroga haber vendido sus fincas a otro agricultor que, gracias a la adquisición rebasara la cifra de 40 has o equivalente, considerada como la Superficie Mínima de la Explotación Económicamente Viable. Será equiparable a la venta la aportación a una sociedad de reestructuración.

CUARTA. Los actuales Servicios de Sustitución previstos en las medidas de acompañamiento de la PAC, creados en la forma y con las competencias que estimaran las CCAA españolas como más idóneas, serían los encargados de realizar la operación de traspaso de tierras y reestructuración de las explotaciones, en los casos de Venta o Asociación voluntaria, de Jubilación anticipada, de Instalación de Jóvenes Agricultores, de Modernización de regadíos o secanos o de Concentración de explotaciones. Esos Servicios de Sustitución estarían obligados a destinar las tierras adquiridas a la venta o aportación a sociedades de aquellas con el objeto de crear explotaciones económicamente viables. Con esta finalidad se arbitrarían ayudas crediticias de larga duración e intereses moderados para hacer posible y efectivo el acceso a la propiedad.

QUINTA. En todo caso las operaciones de reestructuración estarían bonificadas en un 90% en todos los tributos aplicables.

SEXTA. Se harían las modificaciones legales precisas para poner al servicio de esta reforma las normas que rigen actualmente la jubilación anticipada y la ayuda a los jóvenes agricultores así como las establecidas para la modernización de regadíos y la concentración de explotaciones, procurando la suma de las ayudas para hacer verdaderamente atractiva la reestructuración.

SÉPTIMA. Siguiendo las enseñanzas de la realidad pensamos que lo más sensato en este difícil empeño de "socializar" a nuestros agricultores será fomentar el tipo de sociedad simplificada descrito en el Capítulo anterior, dotándola de tales atractivos fiscales, de subvención, de ayudas comunitarias, de Seguridad social para los socios, de obtención de créditos, que los agricultores comprendan que no tienen más remedio que ir a este tipo de empresa si quieren continuar el negocio agrario con esperanzas de futuro: muchos de ellos, sobre todo los jóvenes y también una parte de los mayores están, convencidos de ello, pero se han de arbitrar los estímulos de todo tipo que les hagan dar el último paso hacia la estructura societaria, la cual les liberará de las servidumbres tradicionales que todavía pesan en el trabajo agrícola y ganadero, y que les proporcionará un estilo moderno de trabajo o, sobre todo, una gran cantidad de tiempo libre para

el ocio y la cultura que no tendrían si se marcharan a la ciudad, a la industria o a los servicios; éste sería sin duda el mejor servicio que podíamos prestar al mundo rural en su nueva función de alternativa de vida a la vida urbana

OCTAVA. El arrendamiento de fincas como fórmula también válida añadida a la venta y a la aportación a sociedad para reestructurar las explotaciones agrarias sin perder la propiedad de la tierra.

A. El arrendamiento y la reestructuración por y para los agricultores.

El exministro de Agricultura Solbes me preguntó en una ocasión cual era, a mi juicio, una reforma útil para la agricultura española y yo le respondí en el acto: suprima usted las prórrogas obligatorias de los arrendamientos. Solbes me comentó: yo preparé el Decreto-Ley Boyer que liberalizó los arrendamientos urbanos, gracias a lo cual —digo yo ahora— se construyeron tantos edificios para alquilarlos, entre ellos, las torres de la Castellana, en el espacio de Azca, por las que Madrid da una imagen de ciudad moderna, incluso vanguardista, en urbanismo y arquitectura.

En efecto, la abolición de las prórrogas legales, las cuales se habían inaugurado en 1935 por la Ley de Jiménez Fernández, fue realizada por la Ley de Modernización de las Explotaciones Agrarias de 4 de julio de 1995, llevada a las Cortes por quien fuera Subsecretario, luego Ministro de Agricultura, Luis Atienza, otro hombre abierto e inteligente, que consensuó la reforma con economistas y juristas de todas las tendencias. Pues bien, el resultado de esta reforma fue que dos millones y medio de has. han pasado al arrendamiento, lo que significa un agrandamiento de las unidades productivas, que quizá no se refleje en el Censo Agrario, pero que es una reforma estructural indirecta de gran alcance.

B. La reforma de Arias Cañete y la PAC.

Otro Ministro de gran valía, Miguel Arias Cañete, en vista del éxito logrado con la liberalización, la quiso desarrollar todavía más, reduciendo la duración mínima del contrato de 5 a 3 años, suprimiendo el requisito de la profesionalidad, así como los límites a la superficie arrendada, dos medidas que no habían funcionado en la práctica. Arias lo hizo con miras a que siguiera aumentara incluso la superficie de tierra arrendada porque ello significaría mejora de estructuras. Lo que ha ocurrido es que, gracias a la reforma de la PAC de 20 de junio de 2004, esas estructuras se han consolidado, ya que la inmensa mayoría de los arrendamientos actuales lo eran en los años históricos 2000-2003 y he aquí que acaban de obtener indirectamente una prórroga de hecho hasta el año 2013 como mínimo, pues a tales arrendamientos les corresponden, por regla general, los derechos de cobro de la PAC relativos a esas fincas, de modo que el dueño que quiera cambiar de cultivador, difícilmente va a encontrar otro que le pague lo mismo, puesto que tal empresario no tendrá los derechos de la

PAC, por lo que no estará en condiciones de asumir una renta superior al diez o veinte por ciento de la cobrada ahora. Así es como se ha logrado, inopinadamente, el arrendamiento de larga duración soñado por todos los reformadores agrarios y por los dela Ley citada de 1995 que subvencionaron el contrato de más de 8 años.

C. Utilidad del arrendamiento para la reforma.

Dicho esto, todavía me queda por añadir que este contrato sigue siendo la gran arma para la reconversión de la agricultura española y europea en un sector verdaderamente rentable y moderno. Me explicaré. Todos sabemos que el gran defecto de la estructura española es el minifundio, sobre todo en el regadío de la mitad del país, al norte del río Tajo.

En el Sur, la reconversión se está haciendo por el arrendamiento y el contrato de gestión reuniendo en una mano miles de has; ésta si que es la "re-inversión de la empresa" que piden los partidarios de la globalización y de la competitividad a ultranza. Es esta área quizá baste con lo que está consiguiendo el mercado por sí solo, pero el problema del Norte es muy distinto.

Se están modernizando por las EIASAS las antiguas vegas sin una ley que regule tan compleja operación y, lo que es peor, sin previa concentración parcelaria, salvo que lo pidan los interesados, que cada vez lo piden más porque lo otro es irracional, o sea que se va del riego a pie al de aspersión, al precio de casi 12 mil euros la ha. O sea, volviendo a comprar la tierra que adquirieron antes sus padres o abuelos. Es verdad que lo hacen con grandes facilidades de pago, pero el dinero es el dinero y no se lo deben al Estado sino a las Cajas y Bancos financiadores, los cuales no se lo van a perdonar cuando no les sea posible pagar.

Así las cosas, la solución sería bien sencilla; si los partícipes en una Comunidad de Regantes concreta se asociaran obtendrían un enorme beneficio por ahorro del sistema de cobertura total al utilizar pivots de 50 o 100 has de superficie alcanzada por cada uno; los beneficios seguirían al utilizar grandes máquinas como los tractores, las cosechadoras, etc, y seguirían al concentrar la oferta, de modo que podrían hacer agricultura integrada con una empresa distribuidora o transformadora, obteniendo dos cosechas anuales, sin lo cual no hay, en la mayoría de los casos, salvación posible de la rentabilidad, pues las ayudas PAC se han debilitado y se seguirán debilitando como es previsible. Ahora bien, esa solución que nos parecía tan sencilla, en la práctica es inviable porque los agricultores no quieren asociarse, prefieren volver a comprar su tierra porque piensan que así la plusvalía será suya, olvidando que esos minifundios no se los va a comprar nadie porque no son económicamente cultivables.

¿Cuál es pues la posible solución a este rompecabezas para enfrentarse a esa caída de las ayudas PAC?. Yo creo que puede estar en el arrendamiento, como nos lo ha enseñado la vida misma. Los agricultores no quieren asociarse,

mas, al parecer, están dispuestos a arrendar. Los tipos de arrendamiento serían de dos clases atendiendo a la otra parte, es decir, al arrendatario: a) contratos con la gran empresa que inevitablemente surgirá —ya vemos grandes empresas de este tipo en Huesca o en Lleida— o b) confiándola a los mismos agricultores jóvenes; esta segunda solución me gusta más porque sería el medio de que siguiera la juventud en el mundo rural y se tendría la sensación de que la reconversión se hacía por la agricultores para los agricultores y no para los industriales o distribuidores, grandes comerciantes.

D. En mi deseo de seguir viendo el medio rural como un mundo de agricultores con vocación de tales y, por lo tanto, con verdadero amor por la tierra y por esa profesión tan noble e independiente, yo quisiera creer que en cada municipio o Comunidad de Regantes, habría 4 ó 6 u 8 jóvenes que, por no tener los prejuicios de sus padres, se asociarían para llevar en arrendamiento el entero término, con lo cual todo se quedará en casa, como suele decirse.

Si ese desideratum no se lograra, habrá que admitir que, en todo caso, el arrendamiento sería la solución para concentrar la tierra en las manos de una verdadera empresa de producción.

Yendo más lejos todavía, pienso en la posible actuación de unos Servicios de Sustitución como los previstos por el legislador comunitario en el Reglamento sobre Jubilación anticipada; tales entidades se quedarían en principio con las tierras voluntariamente arrendadas al Servicio de Sustitución para concentrar la oferta, garantizar en todo caso el cobro de las rentas y constituir, por vía de subarriendo, explotaciones agrarias rentables que serían adjudicadas por concurso al mejor postor, bien que dando preferencia a las sociedades que agruparan a jóvenes agricultores dotados de un nivel mínimo de formación profesional.

Si partimos de la base de que el Instituto italiano de Estadística hace ya unos años que demostró como la empresa asociativa tiene dos veces y media más productividad que la individual, tenemos claro que ahí está la solución a la pérdida o reducción sustancial de las ayudas PAC. Nos lo dice el sentido común: sólo agrupándose se pueden lograr las dos cosechas que necesita el agricultor actual frente a la globalización y a gigantescas unidades de producción como las brasileñas que han hecho de ese país un coloso de la agricultura mundial aventajando a los EE.UU. en la exportación de alimentos.

Cuando yo fui empresario me salvé con las dos cosechas; con ellas yo quisiera que se salvaran los agricultores a quienes van dirigidos los bellísimos versos de Virgilio en su *Geórgicas*, una obra inmortal que empieza así: "Que es lo que hace fértiles las tierras, bajo qué constelación conviene alzar/los campos y ayuntar las vides a los olmos, cuál es el cuidado de los bueyes/ qué diligencia requiere la cría del ganado menor y cuánta experiencia las económicas/ abejas, desde ahora ho; Mecenas, comenzaré a cantarte", mientras que al final exclama: oh mil veces dichoso si apreciara su suerte el labrador... con el arado

curvo muelle la tierra; en ella ocupa el año; /con ella a sus hijuelos y a su patria sustenta... Quienes andan siempre pidiendo la legitimidad de las ayudas y de los agricultores, ahí la tienen, sean propietarios o arrendatarios; el caso es sigan siendo ellos quienes cultiven la tierra, manteniendo esa relación entrañable con ella.

NOVENA. La Comisión de Reestructuración se constituirá en cada término municipal integrada por el Juez de Primera Instancia, el Registrador de la Propiedad y el Notario competente en el mismo (caso de ser varios Notarios los competentes el elegido por todos ellos), tres agricultores designados por las respectivas OPAS con implantación en el término; el presidente, con voto de calidad, sería el Juez.

Esta Comisión tendría facultades para resolver en principio, sin perjuicio del procedimiento judicial aplicable, cualquier cuestión o diferencia entre dos o más agricultores o entre ellos y la Administración, siendo obligatorio acudir a ella antes de iniciar cualquier procedimiento judicial sobre este tipo de cuestiones; podría hacer valoraciones de fincas o de explotaciones, con los asesoramientos que estimara oportunos y, en general, desarrollar cualquier actividad que sea necesaria o conveniente a la reestructuración.

RÉGIMEN JURÍDICO DE LOS MONTES PRIVADOS EN LA NUEVA LEY 43/2003 DE 21 DE NOVIEMBRE

ANA ISABEL BERROCAL LANZAROT
Profesora Ayudante de Facultad de Derecho Civil
Universidad Complutense de Madrid

SUMARIO: I. Consideraciones generales. II. La Ley 41/2003, de 2 de noviembre. Estructura, objeto y principios. III. Concepto de monte. IV. Clasificación de los montes. V. Régimen jurídico de los montes privados: 1. Derecho de propiedad. Función social de los montes. 2. Gestión de los montes: A) La gestión forestal sostenible: información, planificación y ordenación de montes. 3. Derechos y facultades del titular del monte. A) Aprovechamientos forestales. B) Agrupación y segregación de montes. C) Enajenación de los montes privados. Derechos de adquisición preferente. 4. Límites del derecho de propiedad. Conservación y protección de los montes. 5. Medidas de fomento de la gestión sostenible de los montes privados. VI. Régimen sancionador en materia forestal.

I. CONSIDERACIONES GENERALES.

Una nueva regulación en materia de montes ha tenido lugar con la Ley 43/2003 de 21 de noviembre¹. Se trata de una norma en consonancia con la realidad social

¹ Boletín Oficial del Estado número 280, de 22 de noviembre de 2003, pp. 41.422 a 41.442. En la VI Legislatura se rechazaron diversas iniciativas parlamentarias. A comienzo del año 2003 se conoció el texto del Anteproyecto que fue informado favorablemente por el Consejo Nacional de Bosques y la Conferencia Sectorial de Medio Ambiente. El Proyecto de Ley de Montes se admitió a trámite por la Mesa del Congreso el 25 de marzo de 2003 (BOCD, VII Legislatura, serie A, núm. 138-1 de 28 de marzo de 2003, pp. 1-26). Se presentaron dos enmiendas a la totalidad de devolución de los Grupos Parlamentarios Mixtos (Bloque nacionalista Gallego) y Socialista y una enmienda con texto alternativo del Grupo Parlamentario Federal de Izquierda Unida, todas ellas rechazadas. Igualmente, se presentaron al texto un total de 314 enmiendas parciales (BOCD, serie A, núm. 138-7 de 23 de mayo de 2003, pp. 37-147), de las cuales 24 fueron incorporadas al Informe de la Ponencia (BOCD, serie A, núm. 138-8, de 23 de junio de 2003, pp. 149-175), 6 en el Dictamen de la Comisión de Medio Ambiente (BOCD, serie A, núm. 138-9, de 14 de julio de 2003, pp. 177-203) y ninguna en el Pleno (DSCD, Pleno núm. 275 de 11 de septiembre de 2003, pp. 14430-14440). El texto del Proyecto de Ley fue remitido al Senado por el Congreso de los Diputados el 20 de septiembre de 2003 (BOS, VII Legislatura, serie II, núm. 141-a de 20 de septiembre de 2003, pp. 1-28). Se presentaron dos propuestas de veto por los Grupos Parlamentarios Mixto (Bloque Nacionalista Gallego) y Socialistas, que fueron rechazadas (DSS, Pleno, núm. 157, de 30 de octubre de 2003, pp. 9805-9835); y 545 enmiendas parciales (BOS, VII Legislatura, serie II, núm. 141-d, de 11 de octubre de 2003). El Senado, finalmente, aceptó 24 enmiendas parciales y las incorporó al texto del Proyecto de Ley remitido por el Congreso (BOS, serie II, núm. 141-g, de 6 de noviembre de 2003, pp. 271-302), todas las cuales fueron aprobados por el Congreso de Diputados (DSCD, Pleno núm. 293, de 6 de noviembre de 2003, pp. 15439-15445). La aprobación, no obstante, antes de la actual normativa, tanto de la Estrategia Forestal Española por la Ministra de Medio Ambiente el 20 de enero de 2002; como del Plan Forestal Español para los próximos treinta años, por el Consejo de Ministros el 5 de julio de 2002, determinó su convalidación por aquélla.

y económica actual, así como con la nueva configuración del Estado autonómico creado al amparo de la Constitución española de 1978. Institucionaliza y codifica en este marco institucional, el Derecho forestal español, con la finalidad de preservar la cubierta vegetal y se inspira en unos principios que vienen enmarcados en el concepto primero y fundamental de la gestión forestal sostenible. Su entrada en vigor, en los términos de su Disposición Final sexta ha tenido lugar a los tres meses de publicación en el Boletín Oficial del Estado.

Pese a lo novedoso que representa la actual regulación y la importancia de la misma tras medio siglo de vigencia de la anterior Ley de Montes de 8 de junio de 1957, vamos a centrar nuestro estudio solo sobre el régimen jurídico de los montes privados.

No obstante, antes de proceder al desarrollo de lo que representa la materia de nuestra investigación, para su adecuada configuración, nos parece conveniente referirnos con carácter previo a la base histórica-normativa sobre la que descansa la actual legislación protectora del patrimonio forestal, como de la normativa autonómica que paralelamente se ha desarrollado al amparo de la designación de las Administraciones autonómicas como las responsables y competentes en materia forestal, de acuerdo con la Constitución y los Estatutos de Autonomía; así como de la propia estructura, objetivos, principios sobre la que se configura la actual normativa.

Pues bien, representa una constante en la acción de los poderes públicos la defensa y protección de los terrenos forestales, justificada principalmente por la necesidad de delimitar el régimen jurídico aplicable a los montes y que se ha manifestado con mayor o menor intensidad según las épocas y el contexto en que han de aplicar y desarrollar.

Señala GUAITA al respecto que pueden advertirse en la evolución de la normativa española del patrimonio forestal las siguientes etapas²:

Una primera etapa —aproximadamente hasta el siglo XI— caracterizada por una casi total abstención legislativa, dada la abundancia de los bosques, que abastecen sobradamente las modestas necesidades de una población exigua.

No obstante, siendo una constante la falta de actividad legislativa, instrumentos normativos como el Código de las Siete Partidas y los Fueros de Nájera y Coria proporcionan las primeras medidas de conservación y defensa de los bosques, fundamentalmente limitadoras de la actividad privada. Se establece, en concreto, duras penas a los incendiarios.

Posteriormente, una segunda etapa que puede hacerse llegar hasta principios del siglo XIX, está caracterizada por una persistente acción de policía forestal, principalmente mediante la reglamentación de la tala y la imposición de graves sanciones a quienes incendiaran montes o perpetraran otros graves daños en ellos.

² AURELIO GUAITA, *Derecho Administrativo. Aguas, montes y minas*, Civitas, Madrid, 1986, pp. 219 a 222.

Sin duda el tránsito a la modernidad y las exigencias económicas de protección de la agricultura y la ganadería determinaron una constante merma de nuestro patrimonio forestal, entre otras razones, por las medidas adoptadas en protección de los privilegios otorgados al Honorado Concejo de la Mesta, desde el siglo XIII al XVIII y, después, con el cambio de dinastía y la pérdida por aquélla del favor real, se trató de favorecer la construcción naval.

Las reformas introducidas durante la época borbónica, como la Ordenanza de Fernando VI de 1748, por la que se impone a los vecinos la obligación de plantar un número determinado de árboles, o la Ordenanza de 1778 dictada para atender a las necesidades de la Marina, se orientan en la línea de establecer una mínima protección a los bosques, se señalaba expresamente entre otros dictados que “no se podía derribar un árbol sin plantar dos”. Igualmente, se pretendía, sin demasiada eficacia, impedir la roturación de los mismos con la finalidad de dedicarlos al cultivo agrario.

Al concluir el primer tercio del siglo XIX, con el hundimiento definitivo del antiguo régimen, y la consolidación del Estado Liberal da comienzo la tercera etapa, caracterizada no sólo por la defensa del patrimonio forestal público, sino también por su aumento y repoblación.

Se promulgan en esta línea de fomento del patrimonio forestal, entre otras, la Ordenanza de Montes, inspirada por el primer titular de la Cartera de Fomento, Javier Burgos, cuyo texto resultaría aprobado por el Real Decreto de 22 de diciembre de 1833, de clara inspiración francesa, en el que se establecen las bases de la moderna Administración forestal, el Cuerpo de Ingenieros de Montes y una Escuela específica para su formación y selección. No obstante, dicha Ordenanza se aparta del modelo francés en un aspecto que resultó perjudicial para el desarrollo de los bosques españoles, la falta de prohibición de roturaciones en los montes de propiedad particular, proclamando una libertad de aprovechamiento que condujo a un proceso desforestador que, se vería acelerado y agravado por una política desamortizadora que transformaba a los montes públicos en propiedad privada³; la Ley de 24 de mayo de 1863 de Montes y su Reglamento, aprobado por Real Decreto de 17 de mayo de 1865, que intenta poner cierto límite a aquel proceso, así en el marco de la legislación desamortizadora, exceptuándose así de la venta a algunos montes públicos sobre los que se asentaría el patrimonio forestal del Estado; la Ley de 7 de diciembre de 1916, de Creación de Parques Nacionales; la Ley de 13 de septiembre de 1939, de Normas para Aprovechamientos Forestales; la Ley de 10 de marzo de 1941, sobre el Patrimonio Forestal del Estado, de fuerte tendencia intervencionista sobre todos los montes, incluidos los particulares, y con una política de repoblaciones ampliamente diseñada; la Ley de 23 de diciembre de 1948, de Normas para Aprovechamiento de los Montes Comunales y la Ley de

³ RICARDO BOCANEGRA SIERRA, “Dominio forestal (Derecho administrativo)”, *Enciclopedia Jurídica Básica*, vol. II, Civitas, Madrid, 1995, p. 2597.

16 de julio de 1949, de Aprovechamientos y Mejoras de los Montes que no tengan Proyectos de Ordenación.

Esta abundancia legislativa puso de manifiesto la necesidad de sistematizar, refundir y actualizar la legislación forestal, y se promulgó la Ley de 8 de junio de 1957, de Montes, derogando la legislación ya centenaria de 1863 y la de 7 de diciembre de 1916. Sus rasgos fundamentales se pueden concretar, tal como señala ROMERO REY⁴:

- La extraordinaria protección jurídica que dispensa a los montes públicos, especialmente a través de la vigorización de la eficacia del Catálogo como instrumento de protección y que tenía por finalidad incluir todos los montes que hubieran sido declarados de utilidad pública, estableciendo al respecto limitaciones a las facultades dispositivas.

- La sistematización de las fórmulas de intervención, tanto de policía o limitación como de fomento.

Por Decreto 485/1962, de 22 de febrero, se aprueba el Reglamento de Montes, que como claramente indica en su "Preámbulo" no es un mero desarrollo de la Ley de 1957, sino que procede a refundir en un solo texto la mayor parte de las disposiciones vigentes en la materia, de ahí su consideración como una auténtico "Código Forestal"⁵.

Con posterioridad a esta normativa básica de montes, hemos de destacar la Ley 81/1968, de 5 de diciembre, sobre Incendios Forestales; la Ley 5/1975, de 2 de mayo sobre Espacios Naturales Protegidos, que procedió a la derogación del precedente régimen especial de protección establecido en la Ley de 1957; y la Ley 5/1977, de 4 de enero de Fomento de la Producción Forestal, que fue objeto de desarrollo por el Real Decreto 1279/1978, de 2 de mayo, por el que se aprueba el Reglamento para la aplicación de la Ley.

Ahora bien, este bloque normativo constituido por la citada Ley y su Reglamento resultan afectados por la entrada en vigor de la Constitución de 1978. El texto constitucional, aparte de consagrar la función social de la propiedad cuyo contenido lo determinaran las leyes (ex artículo 33) y proclamar la función promocional de los poderes públicos, establece en el artículo 45 como principio rector de la política social y económica, el derecho a disfrutar de un medio ambiente adecuado para el desarrollo de la persona, así como el deber de conservarlo, atribuyendo a los poderes públicos la función de velar por la utilización racional de todos los recursos naturales, con el fin de proteger la calidad de la vida y defender y restaurar el medio ambiente, apoyándose en la indispensable solidaridad colectiva. Para quienes vulneren dichos fines se establecen sanciones penales o, en su

⁴ CARLOS ROMERO REY, "Aproximación al nuevo régimen forestal español: la Ley 43/2003, de 21 de noviembre, de Montes", *La Ley*, 7 de septiembre de 2004, núm. 6080, p. 1.

⁵ ANTONIO D. SOLDEVILLA Y VILLAR, *Derecho agrario (Lecciones para un curso)*, vol. II (Parte Espacial 1ª), Valladolid, 1992, pp. 467-468. Contiene un total de 500 artículos distribuidos en cuatro libros.

caso, administrativas, así como la obligación de reparar el daño causado. Por su parte, el artículo 132 mediante reserva de ley precisa el régimen jurídico de los bienes de dominio público y de los comunales, respecto de los cuales, se predica los principios de inalienabilidad, imprescriptibilidad e inembargabilidad, así como su desafectación. En todo caso, en los términos que determina la ley, son bienes de dominio público la zona marítimo-terrestre, las playas, el mar territorial, y los recursos naturales de la zona económica y la plataforma continental.

Presupuesto del reconocimiento constitucional efectuado en el mencionado artículo 45, el artículo 149.1.23ª atribuye al Estado la competencia exclusiva en materia de "Legislación básica sobre protección del medio ambiente, sin perjuicio de las facultades de las Comunidades Autónomas de establecer normas adicionales de protección. La Legislación básica sobre montes, aprovechamientos forestales y vías pecuarias".

Sobre la base de tal título competencial, corresponde a las Comunidades Autónomas, la competencia para dictar normas de desarrollo de la legislación básica estatal, con la posibilidad de establecer normas adicionales de protección. Al respecto, el artículo 148 indica que las Comunidades Autónomas podrán asumir competencias: 8ª en materia de "Los montes y aprovechamientos forestales"; y, 9ª "La gestión en materia de protección del medio ambiente".

Desde la estructura territorial en que se conforma el Estado español, y teniendo presente la uniformidad en el nivel competencial operada a partir de la Ley Orgánica 9/1992, de 23 de diciembre, de transferencia de competencias para aquellas Comunidades Autónomas, que accedieron a la autonomía por la vía del artículo 143, los diecisiete Estatutos de Autonomía existentes proceden a atribuir a sus respectivas Comunidades Autónomas la competencia en materia forestal.

Así, en algunos se atribuyen como competencia exclusiva: el artículo 10.7 del Estatuto de Autonomía de las Islas Baleares⁶; y, el artículo 50.1 e) del Estatuto de Autonomía de Navarra⁷. En otros, la asunción de la competencia exclusiva lo es sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 149.1.23ª de la Constitución: así el artículo 13.7 del Estatuto de Autonomía de Andalucía⁸; el artículo 35.15ª del Estatuto de Autonomía de Aragón⁹; artículo 9 apartado 10 del Estatuto de Autonomía de Ca-

⁶ Ley Orgánica 9/1994, de 24 de marzo de Reforma del Estatuto de Autonomía para las Islas Baleares.

⁷ Ley de Reintegración y Amejoramiento del Régimen Foral de Navarra: Ley Orgánica 13/1982 de 10 de agosto, modificada por la Ley Orgánica 1/2001.

Precisa, no obstante, en el mencionado artículo 50 número 2 que: "Corresponde asimismo a Navarra el desarrollo legislativo y la ejecución de la legislación básica del Estado en materia de montes de propiedad de particulares".

⁸ Ley Orgánica 6/1981, de 30 de diciembre, modificada por la Ley 19/2002.

⁹ Ley Orgánica 8/1982, de 10 de agosto, modificada por las Leyes Orgánicas 6/1994, 5/1996 y por la Ley 25/2002.

taluña¹⁰; artículo 31.10 del Estatuto de Autonomía de la Comunidad de Valencia¹¹; artículo 27 apartado 10 del Estatuto de Autonomía de Galicia¹²; y, artículo 10.8 del Estatuto de Autonomía del País Vasco¹³. Finalmente, un tercer grupo de Estatutos se inclinan por atribuir competencia de desarrollo en el marco de la legislación básica del Estado y, en su caso, en los términos que la misma establezca: artículo 11.1 del Estatuto de Autonomía de Asturias¹⁴; artículo 32.7 del Estatuto de Autonomía de Canarias¹⁵; artículo 25.1 del Estatuto de Autonomía de Cantabria¹⁶; artículo 32.2 del Estatuto de Autonomía de Castilla-La Mancha¹⁷; artículo 34.9º Estatuto de Autonomía de Castilla-León¹⁸; artículo 27.3 del Estatuto de la Comunidad de Madrid¹⁹; artículo 8.2 del Estatuto de Autonomía de Extremadura²⁰; artículo 9 números 1 y 11 del Estatuto de Autonomía de La Rioja²¹; artículo 11.2 y 3 del Estatuto de Autonomía de la Región de Murcia²².

¹⁰ Ley Orgánica 4/1979, de 18 de diciembre, modificada por la Ley 17/2002. Por su parte, el artículo 10 establece en su número 1: *"En el marco de la legislación básica del Estado y, en su caso, en los términos que la misma establezca, corresponde a la Generalidad el desarrollo legislativo y la ejecución de las siguientes materias: apartado 6: "Protección del medio ambiente, sin perjuicio de las facultades de la Generalidad para establecer normas adicionales de protección"*.

¹¹ Ley Orgánica 5/1982, de 1 de julio, modificada por las Leyes Orgánicas 4/1991; 5/1994; y, 24/2002.

¹² Ley Orgánica 1/1981, de 6 de abril, modificada por la Ley 18/2002.

¹³ Ley Orgánica 3/1979, de 18 de diciembre.

¹⁴ Ley Orgánica 7/1981, de 30 de diciembre, modificada por las Leyes Orgánicas 3/1991, 1/1994; y, por la Ley 20/2002.

¹⁵ Ley Orgánica 10/1982, de 10 de agosto, modificada por la Ley Orgánica 4/1996 y por la Ley 27/2002.

¹⁶ Ley Orgánica 8/1981, de 30 de diciembre, modificada por las Leyes Orgánicas 7/1991; 2/1994 y por la Ley 21/2002.

¹⁷ Ley Orgánica 9/1982, de 10 de agosto, modificada por las Leyes Orgánicas 6/1991; 7/1994; 3/1997; y, por la Ley 26/2002.

¹⁸ Ley Orgánica 4/1983, de 25 de febrero, modificada por las Leyes Orgánicas 11/1994; 4/1999 y 31/2002.

Se indica, asimismo, en este precepto en su apartado 5º: *"Protección del medio ambiente y de los ecosistemas, sin perjuicio de las facultades de la Comunidad Autónoma para establecer normas adicionales de protección en los términos del artículo 149.1.23 de la Constitución"*.

¹⁹ Ley Orgánica 3/1983, de 25 de febrero, modificada por las Leyes Orgánicas 2/1991; 10/1994; 5/1998; y 30/2002.

²⁰ Ley Orgánica 1/1983, de 25 de febrero, modificada por las Leyes Orgánicas 5/1991, 8/1994 y 12/1999 y Ley 28/2002.

²¹ Ley Orgánica 3/1982, de 9 de junio, modificada por las Leyes Orgánicas 3/1994; 2/1999 y 22/2002.

Artículo 9.1: *"Protección del medio ambiente, normas adicionales de protección del medio ambiente y del paisaje. Espacios naturales protegidos. Protección de los ecosistemas"*; número 11: *"Montes, aprovechamientos y servicios forestales, vías pecuarias y pastos"*.

²² Ley Orgánica 4/1982, de 9 de junio, modificada por las Leyes Orgánicas 1/1991; 4/1994; 1/1998 y 23/2002.

Artículo 11.2: *"Montes, aprovechamientos forestales, vías pecuarias, pastos y espacios naturales protegidos"*; número 3: *"Protección del medio ambiente. Normas adicionales de protección"*.

De forma diferente, a lo establecido con respecto a los anteriores grupos de Estatutos, señalan el artículo 21.1.6ª y 2 del Estatuto de la Ciudad de Melilla²³; y el artículo 21.1.6ª y 2 del Estatuto de la Ciudad de Ceuta que en materia de "montes y aprovechamientos forestales", la competencia tanto de la Ciudad de Melilla como de la Ciudad de Ceuta comprenderán "las facultades de administración, inspección y sanción, y en los términos que establezcan la legislación general del Estado, el ejercicio de la potestad normativa reglamentaria"²⁴.

En desarrollo precisamente de la atribución competencial indicada, ha de destacarse que varias Comunidades en la actualidad han llevado a cabo una normativa integral sobre la materia. Así, hemos de destacar:

- Ley 6/1988, de 30 de marzo de Ordenación Forestal de Cataluña (en adelante, LOFC)²⁵.

- Ley Foral 13/1990, de 31 de diciembre de Protección y Desarrollo del Patrimonio Forestal de Navarra (en adelante, LPFN)²⁶.

- Ley 2/1992, de 15 de junio de Ordenación Forestal de Andalucía (en adelante, LOFA)²⁷.

- Ley 3/1993, de 9 de diciembre Forestal de la Comunidad de Valencia (en adelante, LFCV)²⁸.

- Ley 5/1994, de 16 de mayo de Fomento de montes arbolados de Castilla y León (en adelante LFCyL)²⁹.

²³ Ley Orgánica 2/1995 de 13 de marzo.

²⁴ Ley Orgánica 1/1995, de 13 de marzo.

²⁵ Diario Oficial de la Generalidad de Cataluña, número 978, de 15 de abril de 1998. Se da nueva redacción a los artículos 23 (apartado 2), 30 (apartado 3), 40 (apartado 1), 51, 58 (apartado 1) y 80 (apartado 1) y se añade el apartado 5 del artículo 50 y el apartado 4 del artículo 77, por Decreto Legislativo 10/1994, de 26 de julio por el que se adecúa la Ley 6/1988 de 30 de marzo Forestal de Cataluña. Se da igualmente nueva redacción al apartado 3 del artículo 77, por Ley 5/2003 de 22 de abril de medidas de prevención de los incendios forestales en las urbanizaciones sin continuidad inmediata con la trama urbana.

²⁶ Boletín Oficial de Navarra número 6 de 14 de enero de 1991. Derogado el artículo 7 por la Ley Foral 9/1996, de 17 de junio de Espacios Naturales de Navarra.

²⁷ Se añade una Disposición Adicional 4ª, por Ley 8/1997, de 23 de diciembre, por la que se aprueban medidas en materia tributaria, presupuestaria, de empresas de la Junta de Andalucía y otras Entidades, de recaudación, de contratación, de función pública y de fianzas de arrendamientos y suministros. Se derogan los artículos 44, 50, 51, 52, 53, 54, 55, 58, 59 y 76; y Disposición Transitoria 5ª por Ley 5/1999, de 29 de junio de Prevención y Lucha contra los Incendios Forestales. Se derogan igualmente, los artículos 47 (apartado 2) y 76 (apartado 7) y se da nueva redacción a los artículos 48 letra b), 61, 64 (apartado 3º) y 77 (apartado 3º) por Ley 8/2003 de 28 de octubre de la Flora y la Fauna silvestres.

²⁸ Diario Oficial de la Generalidad Valenciana número 2168, de 21 de diciembre de 1993. Modificada parcialmente por Ley 10/1998, de 28 de diciembre de Medidas Fiscales, de Gestión Administrativa y Financiera y de Organización de la Generalidad de Valencia (en concreto, artículo 2); y, por Ley 16/2003, de 17 de diciembre de Medidas fiscales, de gestión administrativa y financiera y de organización de la Generalitat Valenciana (en concreto, artículo 18; Disposición Adicional 3ª).

²⁹ Boletín Oficial de Castilla y León número 97, de 20 de mayo de 1994.

- Ley 2/1995, de 10 de febrero, de Protección y Desarrollo del Patrimonio Forestal de La Rioja (en adelante, LPFR)³⁰.

- Ley 16/1995, de 4 de mayo Forestal y de Protección de la Naturaleza de la Comunidad de Madrid (en adelante, LFPCM)³¹.

- Ley del Principado de Asturias 3/2004, de 23 de noviembre de Montes y Ordenación Forestal (en adelante, LMOFPA)³².

En el País Vasco la competencia asumida estatutariamente por la Comunidad Autónoma para regular los montes corresponde a los órganos forales de los Territorios Históricos³³, que han aprobado las siguientes normas:

- Norma Foral 13/1986, de 4 de julio Reguladora del Régimen de los Montes del Territorio Histórico de Álava.

- Norma Foral 3/1994, de 2 de junio de Montes y Administración de Espacios Naturales Protegidos de Vizcaya³⁴.

- Norma Foral 6/1994, de 8 de julio de Montes de Gipuzkoa³⁵.

El cuadro competencial expuesto ha de ser, a su vez, completado con la intervención que, en virtud de su norma institucional básica, corresponde a las Entidades Locales. Teniendo presente el reparto competencial operado por el constituyente entre el Estado y las Comunidades Autónomas, ya reseñado en líneas precedentes, el legislador ha optado igualmente por la atribución de competencias específicas en la materia a las Entidades Locales. Así se establece en los artículos 25 y 26 de la Ley 7/1985, de 2 de abril reguladora de las Bases de Régimen Local, que se asume como títulos específicos referidos a la gestión y protección ambiental entre otros, los relativos a: la ordenación del tráfico de vehículos; protección civil; protección y prevención de incendios; ordenación y gestión, ejecución y disciplina urbanística; defensa de usuarios y consumidores, suministros de agua; recogida y tratamiento de residuos; o alcantarillado y tratamiento de aguas residuales.

³⁰ Boletín Oficial de La Rioja número 22, de 21 de febrero de 1995.

³¹ Boletín Oficial de la Comunidad de Madrid número 127, 30 de mayo de 1995. *Corrección de errores* Boletín Oficial de la Comunidad de Madrid, número 152, de 28 de junio de 1995.

³² Boletín Oficial del Principado de Asturias número 281, de 3 de noviembre de 2004.

³³ La Ley autonómica 27/1983, de 25 de noviembre, de Relaciones entre las Instituciones Comunes de la Comunidad Autónoma y los Órganos Forales de sus Territorios Históricos (*Boletín Oficial del País Vasco*, número 182, de 10 de diciembre de 1983) procede en su Título I a la delimitación "De las competencias de las Instituciones Comunes de la Comunidad Autónoma y de los Órganos Forales de sus Territorios Históricos", dedicando su Capítulo II a la determinación "De las competencias de los Territorios Históricos". Al respecto, señala el artículo 7 a) apartado 9: "Los Órganos Forales de los Territorios Históricos tienen competencia exclusiva que ejercerán de acuerdo con el régimen jurídico privativo de cada uno de ellos, en las siguientes materias: Montes, aprovechamientos, servicios forestales, vías pecuarias y pastos, en los términos del artículo 10.8 del Estatuto de Autonomía; guardería forestal y conservación y mejora de los suelos agrícolas y forestales". De modo, que en el País Vasco la regulación de los montes es competencia exclusiva de los Órganos Forales de los Territorios Históricos.

³⁴ Boletín Oficial de Bizkaia, número 123, 28 de junio 1994, pp. 7839 a 7873.

³⁵ Boletín Oficial de Gipuzkoa, número 134, 15 de julio 1994, p. 8965.

Ahora bien, se ha de señalar igualmente que tras la Constitución se procede a la aprobación de diversas leyes de singular importancia en lo que a materias de protección forestal se refiere. Así, al margen de las prescripciones señaladas en torno a las disposiciones reguladoras del régimen local, se han de destacar: la Ley 55/1980, de 11 de noviembre reguladora de los Montes Vecinales en Mano Común; la Ley 22/1982 de 16 de junio, sobre repoblaciones gratuitas con cargo al Presupuesto de ICONA en terrenos incluidos en el Catálogo de Montes de Utilidad Pública; y, la Ley 4/1989, de 27 de marzo de Conservación de los Espacios Naturales y de la Flora y Fauna Silvestre, basada en la clasificación en "parques", "reservas naturales", "monumentos naturales" y "paisajes protegidos".

En este contexto normativo nacional se gesta la actual normativa en materia de montes, la Ley 43/2003 de 21 de noviembre, de la que nos vamos a ocupar a continuación, dedicando especial atención, tal como indicamos en líneas precedentes, al régimen jurídico de los montes privados. Como se señala esta ley en su Exposición de Motivos nace con la vocación de "*establecer un nuevo marco legislativo regulador de los montes, para la reorientación de la conservación, mejora y aprovechamiento de los espacios forestales en todo el territorio español en consonancia con la realidad social y económica actual, así como con la nueva configuración del Estado autonómico creado por la Constitución*". No obstante, no podemos obviar que la materia relativa a la protección forestal participa del nuevo paradigma ambiental marcado especialmente por las tendencias internacionales, en un mundo intensamente globalizado. De forma que, esta nueva Ley ha resultado igualmente influenciada en su desarrollo por el importante proceso de renovación que el Derecho Forestal ha experimentado tras la "Conferencia de Río" (Conferencia de las Naciones Unidas sobre Medio Ambiente y el Desarrollo, 14 de junio de 1992) donde se difundió la conciencia acerca de la necesidad de emprender acciones eficaces contra la deforestación. Por su parte, la Declaración de la Asamblea de las Naciones Unidas en su sesión especial de junio de 1997, se ha referido a la necesidad de "*la ordenación, la conservación y el desarrollo sostenible de todos los tipos de bosques como fundamental para el desarrollo económico y social, la protección del medio ambiente y los sistemas sustentadores de la vida en el planeta*", añadiendo, asimismo que "*los bosques son parte del desarrollo sostenible*". En este contexto, diversos instrumentos internacionales han ido asumiendo compromisos cada vez mayores en la protección de los bosques³⁶ y han

³⁶ Diversos Tratados multilaterales, como los Convenios sobre el Cambio Climático (Nueva York, 9 de mayo 1992) que obliga a promover la gestión sostenible, la conservación y el reforzamiento de los bosques (artículo 4.1 d)); el Convenio sobre la Diversidad Biológica (Río de Janeiro, 5 de junio de 1992) que exige integrar la conservación y utilización sostenible de la diversidad biológica en los planes, programas y políticas sectoriales e intrasectoriales (artículo 6 b) o la Convención de las Naciones Desertificación (París, 17 de junio 1994) que trata de evitar la degradación de las tierras, consistentes en "*la reducción o la pérdida de la productividad biológica o económica y la complejidad de las dehesas, los pastizales, los bosques y las tierras arboladas, ocasionada, en zonas áridas, semiáridas y subhúmedas secas, por los sistemas de utilización de la tierra o por un proceso o una combinación de procesos, incluidos los resultantes de actividades humanas y pautas de poblamiento*" (artículo 1 f).

propugnado la ordenación forestal sostenible³⁷.

En el ámbito de la Unión Europea también se ha advertido la progresiva consolidación de elementos de una política forestal proteccionista, fundamentada sobre la conservación del medio ambiente, los principios de obtención de productos forestales, la promoción de la diversidad de la flora y fauna, conservación del clima, generación del empleo en el mundo rural y reutilización del suelo agrícola³⁸.

II. LA LEY 43/2003 DE 21 DE NOVIEMBRE. ESTRUCTURA, OBJETO Y PRINCIPIOS.

1. Estructura.

Esta ley se compone de un total de 80 artículos, divididos en siete títulos: Título I. Disposiciones generales. Título II. Clasificación y régimen jurídico de los montes. Título III. Gestión forestal y sostenible. Título IV. Conservación y protección de montes. Título V. Investigación, formación, extensión y divulgación. Título VI. Fomento forestal. Título VII. Régimen sancionador. Complementan el cuerpo normativo central: diez Disposiciones Adicionales; cinco Disposiciones Transitorias; una *Disposición Derogatoria Única*, en la que se establece expresamente que tras la entrada en vigor de la actual regulación ha tenido lugar la pérdida de vigencia de la precedente Ley del mismo objeto de la de 8 de junio de 1957. Además, el apartado 1 de la cláusula derogatoria, de forma expresa, se refiere a otros cuerpos normativos referidos en líneas precedentes y que quedan derogados: la Ley de 10 de marzo de 1941, sobre el Patrimonio Forestal del Estado; la Ley 81/1968, de 5 de diciembre, sobre Incendios Forestales; la Ley 5/1977, de 4 de enero, de Fomento de la Producción Forestal; y, la Ley 22/1982, de 16 de junio, sobre repoblaciones gratuitas con cargo al Presupuesto de ICONA en terrenos incluidos en el Catálogo de Montes de Utilidad Pública. Por lo que respecta a las disposiciones reglamentarias dictadas en desarrollo de los textos legales derogados, el apartado 2 de la citada Disposición Derogatoria declara su vigencia transitoria en cuanto no se opongan a lo previsto en la Ley, esto es, *"hasta la entrada en vigor de las normas que puedan dictarse en su desarrollo"*, a cuyo efecto en la Disposición Final Tercera habilita

³⁷ Conferencia de Johannesburgo de 4 de septiembre 2002 sobre el Plan de Aplicación de la Cumbre Mundial sobre el Desarrollo Sostenible, donde se mantiene que la ordenación forestal sostenible es esencial para lograr el desarrollo sostenible y un medio fundamental de erradicación de la pobreza.

³⁸ El Comité Forestal Permanente y las Conferencias Ministeriales sobre Protección de los Bosques contribuye con su política de actuación a afianzar compromisos comunitarios de cooperación. La Resolución del Consejo Europeo de 15 de diciembre de 1998 (DO C56, de 26 de febrero de 1999) que ha elaborado una Estrategia Forestal, en la que se articulan medidas que aseguren la explotación sostenible de los bosques de la Unión Europea.

al Gobierno, en el ámbito de sus competencias, para dictar las disposiciones necesarias; y, seis Disposiciones Finales, en la *Primera "Modificación de la Ley 4/1989, de 27 de marzo, de Conservación de los Espacios Naturales y de la Flora y Fauna Silvestres"*, procede a reformar este cuerpo legal en los siguientes términos: Primero. Adiciona al Título III un nuevo Capítulo, el II bis, *"De la Red Ecológica Europea Natura 2000"*, en el que se incluyen los artículos 20 bis, 20 ter y 20 quáter. Segundo. Se modifica el apartado 1 del artículo 21 de la Ley. Tercero. Se modifica, asimismo, el artículo 26 apartado 4 de la Ley. Cuarto. El Anexo de la Ley pasa a ser el Anexo I, y Quinto. Se incluye un nuevo Anexo II. Sexto. Deroga el apartado 5 del artículo 28 de la Ley; y, Séptimo. Se habilita al Gobierno para modificar por Real Decreto, el Anexo II, para adecuarlo a la normativa de la Unión Europea. Y, en la *Cuarta. "Potestades reglamentarias en Ceuta y Melilla"*, en los términos reseñados con anterioridad, y lo dispuesto en sus respectivos Estatutos de Autonomía se indica que *"las Ciudades de Ceuta y Melilla ejercerán las potestades normativas reglamentarias que tienen atribuidas por las Leyes Orgánicas 1/1995 y 2/1995, de 13 de marzo, dentro del marco de esta Ley y de las que el Estado promulgue al efecto"*.

2. Carácter normativo básico.

Se trata de una legislación básica, correspondiendo el desarrollo normativo respetando lo básico a las Comunidades Autónomas. La Exposición de Motivos de la ley señala que ésta *"se dicta en virtud de los artículos 149.1.8ª, 14ª, 15ª, 18ª y 23ª de la Constitución, que reserva al Estado la competencia exclusiva en materia de legislación civil, hacienda general, fomento y coordinación de la investigación, bases del régimen jurídico de las Administraciones Públicas y legislación básica sobre protección del medio ambiente y montes y aprovechamientos forestales, respectivamente"*. Por su parte, la Disposición Final 2ª *"Habilitación competencial"* prescribe igualmente el carácter básico de la norma estatal (legislación básica sobre montes, aprovechamientos forestales y protección del medio ambiente) al amparo del artículo 149.1.23ª de la Constitución, precisando que preceptos por dictarse al amparo del artículo 149.1.18ª del texto constitucional, tienen carácter de básico: artículos 12, 14, 15, 16, 17, 18 apartado 4, 20, 21, 36 apartado 4, 47 apartado 3, disposición adicional segunda, apartado 1 y disposición transitoria primera (apartado 2 de la Disposición); o son dictados al amparo de títulos competenciales exclusivos del Estado, en los siguientes términos: a) los artículos 18, apartados 1, 2 y 3, 19, 22, 25 y la disposición adicional décima, que se dictan al amparo del artículo 149.1.8ª de la Constitución, sin perjuicio de la conservación, modificación y desarrollo por las Comunidades autónomas de los derechos civiles, forales o especiales, allí donde existan, b) El capítulo I del título V, por dictarse al amparo del artículo 149.1.15ª de la Constitución; c) La disposición adicional novena, por dictarse al amparo del artículo 149.1.14ª de

la Constitución (apartado 3 de la Disposición)³⁹.

Ponderando tal carácter, la Ley dedica, asimismo, el Capítulo II "Competencias de las Administraciones Públicas" del Título I, en concreto de los artículos 7 a 10, a reseñar las competencias del Estado; las asumidas estatutariamente en los términos indicados por las Comunidades Autónomas; y, aquellas que ejercen las entidades locales, en el marco de la legislación básica del Estado y de la legislación

³⁹ Precisa el Tribunal Constitucional en lo relativo a lo que representa la legislación básica y legislación de desarrollo, en la sentencia del Tribunal Constitucional 149/1991, de 4 de julio. Ponente. D. Francisco Rubio Llorente, -si bien referido a la materia de medio ambiente en relación con la Ley de Costas, pero cuyo contenido puede ser trasladable fácilmente al supuesto objeto de nuestro estudio-, en su *Fundamento Jurídico I d*): "El segundo, aunque no secundario de los títulos indicados como la protección del medio ambiente consagra el art. 149.1.23. Como se sabe, la competencia allí reservada al Estado es la relativa al establecimiento de la legislación básica, que puede ser complementada con normas adicionales, cuando así lo prevén los respectivos Estatutos, así como el ejercicio de las funciones de ejecución necesarias para la efectividad de esa legislación (...). Conviene subrayar ya en este momento, que los términos en los que la Constitución (art. 149.1.23) recoge la competencia exclusiva del Estado concerniente a la protección del medio ambiente ofrecen una peculiaridad que no puede ser desdeñada a la hora de establecer su significado preciso. No utiliza aquí la Constitución, en efecto, como en otros lugares (v. gr. en el art. 149.1.13.º, 16.º, 18.º ó 25.º) el concepto de bases, sino el de legislación básica del que también hace uso en otros párrafos (17.º y 27.º) del mismo apartado 1.º del art. 149. A diferencia de lo que en éstos sucede, sin embargo, no agrega explícitamente (como en el art. 149.1.27.º), ni implícitamente admite (así el 149.1.17.º) que el desarrollo de esta legislación básica pueda ser asumido, como competencia propia, por las Comunidades Autónomas, sino que precisa que la eventual competencia normativa de éstas es la de "establecer normas adicionales de protección". Aunque esta redacción del Texto constitucional lleva naturalmente a la conclusión de que el constituyente no ha pretendido reservar a la competencia legislativa del Estado sólo el establecimiento de preceptos básicos necesitados de ulterior desarrollo, sino que, por el contrario, ha entendido que había de ser el Estado el que estableciese toda la normativa que considerase indispensable para la protección del medio ambiente (sin perjuicio, claro está, de que este standard proteccionista común fuese mejorado, por así decir, por las Comunidades Autónomas) y aunque, efectivamente algunos Estatutos de Autonomía se ajustan precisamente a este entendimiento (así EA Galicia, art. 27.30.º; EA Valencia, art. 32.6.º; EA Baleares, art. 11.5.º, por ceñirnos a las Comunidades Autónomas actoras en los presentes recursos que han asumido competencias normativas), hay otros Estatutos de Autonomía [así EA País Vasco, art. 11.1.º.a); EA Cataluña, art. 10.6.º y EA Andalucía, art. 15.17.º] que atribuyen a la correspondiente Comunidad Autónoma competencia para desarrollar la legislación básica del Estado sobre medio ambiente. Esta atribución es, sin duda, legítima, pues al precisar que el Estado tiene competencia exclusiva para la legislación básica sobre protección del medio ambiente, "sin perjuicio de las facultades de las Comunidades Autónomas de establecer normas adicionales de protección", la Constitución no excluye la posibilidad de que las Comunidades Autónomas puedan desarrollar también, mediante normas legales o reglamentarias, la legislación estatal, cuando específicamente sus Estatutos les hayan atribuido esta competencia".

En esta misma línea, la sentencia del Tribunal Constitucional 102/1995, de 26 de junio (*BOE núm. 181, de 31 de julio de 1995*), en su *Fundamento Jurídico II* señala que "Lo básico incorpora la acepción de fundamento o apoyo principal de algo, con vocación por la esencia, no de lo fenoménico o circunstancial, cuya finalidad consiste en "asegurar, en aras de intereses generales superiores a los de las Comunidades Autónomas, un común denominador normativo" (STC 48/1981) (...). En consecuencia, la "legislación básica" ofrece un perímetro amplio por su formulación genérica con un contenido esencialmente normativo. Habrá de ser, en principio, un conjunto de normas legales aun cuando también resulten admisibles, las procedentes de la potestad reglamentaria".

de las Comunidades Autónomas⁴⁰. Así, corresponde a la *Administración General del Estado* en las materias relacionadas con esta ley las siguientes competencias: 1) **De forma exclusiva**: "a) La gestión de los montes de su titularidad; b) La representación internacional de España en materia forestal" (artículo 7.1). 2) En **régimen de colaboración o coordinación con las Comunidades Autónomas**, a ellas se refiere el apartado 2 del citado artículo 7, entre las que podemos destacar: "a) La definición de los objetivos generales de la política forestal española, en particular: 1. La Estrategia Forestal española; 2. El Plan Forestal español. 3. Programa de acción nacional contra la desertificación. 4. Plan Nacional de actuaciones prioritarias de restauración hidrológico-forestal; b) La recopilación, elaboración y sistematización de la información forestal; c) La normalización de los medios materiales para la extinción de incendios forestales; d) El ejercicio de las funciones necesarias para la adopción de medidas fitosanitarias urgentes, así como velar por la adecuada ejecución, coordinación y seguimiento de las mismas; e) La promoción de planes de formación y empleo del sector forestal...". En esta línea de cooperación y colaboración, el artículo 10 de la Ley ha diseñado los "*Órganos de coordinación y consultivos de la política forestal española*"⁴¹. Y, se ha proclamado, asimismo, como uno de los principios que la inspiran "*la colaboración y cooperación de las diferentes Administraciones Públicas en la elaboración y ejecución de las políticas forestales*" (artículo 3 h) de la Ley). Y, finalmente, 3) aquellas cuyo **ejercicio le confiere específicamente** esta Ley (artículo 7.3).

Por otra parte, corresponde a las *Comunidades Autónomas*, tal como se indica, en el artículo 8.1: "*ejercer aquellas competencias que en materia de montes y aprovechamientos forestales, y las que en virtud de otros títulos competenciales que inciden en esta Ley, tienen atribuidas en sus Estatutos de autonomía*". De forma que, las concretas competencias a desarrollar por las Comunidades Autónomas son: 1) aquellas que ejercen en régimen de colaboración y cooperación con la Administración General del Estado; 2) las que se atribuyen genéricamente en su condición de "Administración pública"; y, 3) las establecidas de forma específica por la Ley 43/2003.

Respecto de las competencias de las *Entidades Locales*, la Ley, en beneficio de un medio forestal que, conforme declara su Exposición de Motivos, no entiende de barreras administrativas, se refuerza el papel de las Administraciones locales en la política forestal, concediéndoles una mayor participación en la adopción de las de-

⁴⁰ Un estudio más extenso de estas competencias lo lleva a cabo, ALFONSO ARÉVALO GUTIÉRREZ, "La Ley básica de montes y la protección del patrimonio forestal en la Comunidad de Madrid", *Revista de la Comunidad Autónoma de Madrid*, nº 18, enero-abril 2004, pp. 84 a 106.

⁴¹ Dispone el artículo 10 de la ley: "1. Corresponde a la Conferencia Sectorial de Medio Ambiente, asistida por la Comisión Nacional de Protección de la Naturaleza, la coordinación entre la Administración General del Estado y las comunidades autónomas para la preparación, estudio y desarrollo de las cuestiones propias de la política forestal española. A estos efectos, se constituye en el seno de la Comisión Nacional el Comité Forestal como órgano de trabajo específico en esta materia. 2. El Consejo Nacional de Bosques es el órgano consultivo y asesor de la Administración General del Estado en materia de montes y recursos forestales y sirve como instrumento de participación de todas aquellas partes interesadas en la planificación y organización del sector forestal".

cisiones que inciden directamente sobre sus propios montes, reconociendo con ello que son las principales propietarias forestales públicas en España y, asimismo, su contribución en la conservación de unos recursos naturales que benefician a toda la sociedad. Garantizada su autonomía expresamente en el texto constitucional (artículos 137, 140 y 141), y teniendo presente que la Comunidad Autónoma participa en la gestión de los montes de titularidad local en la medida que las Corporaciones que la ostentan suscriban convenios de cooperación, el artículo 9 procede a formular un listado de seis competencias específicas a ejercer en el marco de la legislación básica del Estado y la propia de la respectiva Comunidad Autónoma.

Finalmente, la Disposición Adicional 6ª *"Administraciones Públicas competentes"* hace expresa referencia a los Cabildos Insulares del archipiélago canario y de los Consejos del archipiélago balear, que ostentan la condición de Administraciones públicas con capacidad en materia forestal para gestionar sus propios recursos.⁴²

3. Objeto y principios.

El párrafo 4 de la Exposición de Motivos de la Ley 43/2003, y su artículo 1 coinciden en señalar como objeto de la misma *"el constituirse en un instrumento eficaz para garantizar la conservación y protección de los montes españoles, así como promover su restauración, mejora y racional aprovechamiento apoyándose en la indispensable solidaridad colectiva"*.

Asimismo, se indica en el citado párrafo 4 de la Exposición de Motivos y se concretiza ulteriormente en el artículo 3 que: *"la Ley se inspira en unos principios que vienen enmarcados en el concepto primero y fundamental de la gestión forestal sostenible. A partir de él se pueden deducir los demás: b) el cumplimiento equilibrado de la multifuncionalidad de los montes en sus valores ambientales, económicos y sociales; c) la integración de la planificación forestal en la ordenación del territorio, la cohesión territorial y subsidiariedad; d) el fomento de las producciones forestales y sus sectores económicos asociados; e) la creación de empleo y el desarrollo del medio rural; f) la conservación y restauración de la biodiversidad forestal; g) la integración de la política forestal en los*

⁴² El tenor literal de la citada Disposición es el siguiente: *"la referencia que se hace en el texto de esta ley a las Comunidades Autónomas se entenderá que incluye también a las Ciudades de Ceuta y Melilla y, en su caso, a los órganos forales de los Territorios históricos del País Vasco y a los Cabildos y Consejos Insulares y otras entidades locales con competencia en materia forestal reconocidas en la normativa autonómica"*.

Especial relevancia en el marco apuntado, tiene el traspaso de competencias operado en la Comunidad Autónoma de Canarias a favor de los Cabildos. La Ley 8/2001, de 3 de diciembre, de modificación parcial de la Ley 14/1990, de 26 de julio, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas de Canarias, estableció una nueva redacción de la Disposición Adicional Primera de la citada Ley, de forma que se transfirieron a las Islas, en su ámbito territorial respectivo, entre otras, las competencias administrativas sobre las materias de servicios forestales, vías pecuarias y pastos, protección del medio ambiente y la gestión y conservación de espacios naturales protegidos.

objetivos ambientales internacionales; h) la cooperación entre las Administraciones en la elaboración y ejecución de sus políticas forestales y la obligada participación de todos los agentes sociales y económicos interesados en la toma de decisiones sobre el medio forestal; i) la participación en la política forestal de los sectores sociales y económicos implicados".

III. CONCEPTO DE MONTE.

BOCANEGRA destaca que el término dominio forestal o propiedad forestal, nos sitúa ante una categoría concreta de bienes: los montes, siendo éste el concepto que habrá que manejar.⁴³ La definición legal de monte nos ayudará a determinar el objeto sobre el que rigen las políticas públicas en la materia y a delimitar el tipo de propiedad territorial sobre el que ha de recaer la normativa forestal.⁴⁴

La antigua Ley de Montes de 1957 diferenciaba en su artículo 1 entre "terreno forestal o propiedad forestal" y "montes". Entendía por terreno forestal *"la tierra en que vegetan especies arbóreas, arbustivas, de matorral o herbáceas, sea espontáneamente o procedan de siembra o plantación, siempre que no sean características del cultivo agrícola o fueren objeto del mismo"* (apartado 2). Bajo la denominación de montes se comprendía *"todos los terrenos que cumplieran las condiciones que se especificaban en el apartado 2) y aquellos otros que, sin reunirlos, hayan sido o sean objeto de resolución administrativa por aplicación de las leyes que regulan la materia y en virtud de la cual hayan quedado o queden adscritos a la finalidad de ser repoblados o transformados, por lo tanto, en terrenos forestales"* (apartado 3). Tal distinción, sin embargo, no se mantiene en el Reglamento de 1962 que viene a declarar sinónimas ambas expresiones.⁴⁵ Se entiende por monte o terreno forestal *"la tierra en que vegetan especies arbóreas, arbustivas, de matorral o herbáceas, sea espontáneamente o procedan de siembra o plantación, siempre que no sean características del cultivo agrícola o fueren objeto del mismo"* (artículo 4.1). Se comprende también dentro de este concepto *"los terrenos que, aun sin reunir las condiciones determinadas en el párrafo anterior, hayan quedado o queden adscritas a la finalidad de ser repoblados o transformados en terrenos forestales como consecuencia de resoluciones administrativas dictadas conforme a las Leyes que regulan esta materia"* (apartado 2). Concepto de carácter técnico y descriptivo, en el que la naturaleza rústica de los terrenos y su destino no agrícola configuran los elementos básicos de la definición.⁴⁶

⁴³ RICARDO BOCANEGRA SIERRA, "Dominio forestal", op. cit., p. 2597.

⁴⁴ JOSÉ FRANCISCO FERNÁNDEZ GARCÍA, *Los montes particulares en el Derecho Administrativo español*, Thomson-Aranzadi, Navarra, 2004, p. 19.

⁴⁵ AURELIO GUAITA, *Derecho administrativo...*, op. cit., p. 222.

⁴⁶ JOSÉ FRANCISCO FERNÁNDEZ GARCÍA, *Los montes particulares en el Derecho administrativo...*, op. cit., p. 20. MARTA PÉREZ ESCOLAR, "Definición del concepto jurídico de monte (1)", *Actualidad Civil*, núm. 46, 9 al 15 de diciembre de 2002, pp. 1368-1369.

Del concepto delimitado de forma positiva en ambos instrumentos normativos, se excluyen los terrenos que forman parte de una finca fundamentalmente agrícola, y sin estar cubiertos apreciablemente con especies arbóreas o arbustivas de carácter forestal, resultaren convenientes para atender al ganado de la propia explotación, así como los prados desprovistos sensiblemente de arbolado de dicha naturaleza y las praderas situadas en las provincias del litoral cantábrico (artículo 1.2 Ley de Montes y 4.3 Reglamento).

En resumen, como indica GUAITA legalmente ha de entenderse por monte: 1) el terreno rústico no urbano provisto de especies forestales o susceptibles de tenerlas y no destinado de modo permanente a un cultivo agrícola o a prados ni a fines científicos; 2) el terreno dotado de especies forestales, con exclusión de los árboles frutales, los de fines científico (un jardín botánico) o de ornato (los parques urbanos).⁴⁷

A partir de esta definición, la Ley venía a establecer un criterio tipológico de los montes basado en el doble criterio, el de su titularidad pública o privada, y el de su régimen jurídico, pudiendo los montes públicos ser patrimoniales o de dominio público y catalogados o no catalogados; mientras que los montes particulares podrían ser, protectores, no protectores o en mano común. La protección de los mismos partía de su correcta identificación, articulada a partir de la institución del Catálogo de Montes como registro público administrativo, cuya finalidad consiste en incluir todos los montes que hubieran sido declarados de utilidad pública, comportando tal inclusión el establecimiento de limitaciones a las facultades dispositivas, a la operatividad de un plazo especial de prescripción, la presunción posesoria y la proclamación de su inembargabilidad.⁴⁸

Paralelamente, a esta delimitación conceptual estatal auspiciada desde la Ley de 1957 y su Reglamento, en los últimos años a causa del desarrollo de la legislación autonómica, muchas leyes han dado un concepto de monte más adaptado quizá a la nueva realidad material cuya plasmación en la legislación de montes viene siendo una exigencia y, asimismo, más cercano al contexto económico y social existente.

La definición general de monte que se proporciona desde la mayoría de las legislaciones autonómicas parte de reproducir el genérico concepto de monte de la legislación estatal y, por tanto, terminan excluyendo los cultivos agrícolas (artículo 4 de la LFN; artículo 4 de la LFR; artículo 1 de la LOFA; artículo 2.1 a) LFCyL; y artículo 2 LFV). Si bien, las leyes andaluza y valenciana proceden a sustituir al final de su conceptualización, la referencia negativa al cultivo agrícola con la relación de funciones ecológicas, protectoras, de producción, paisajísticas o recreativas que corresponden a los montes, aunque se ven a reglón seguido obligadas a precisar (artículo 1 apartado 3 a) LOFA; y artículo 3 b) LFV) que se excluye del concep-

to de monte, los terrenos dedicados a siembras o plantaciones características del cultivo agrícola. La Ley de Madrid (artículo 3.1 a)) finaliza más directamente el concepto general de monte indicando que es un terreno "en el que no se pueden efectuar laboreos o remociones de suelo", es decir, donde no se produce cultivo agrícola.

Conviene resaltar también que en algunas Comunidades se emplea el término "monte" o "terreno forestal" junto a otras categorías análogas o, en ocasiones, en sustitución de éstas. Así, la Ley Forestal de Castilla y León distingue entre terrenos forestales, bosques y montes (artículo 2). La Ley del Principado de Asturias, igualmente, distingue entre montes y bosques o montes arbolados, considerando a éstos como una categoría de montes (artículo 5). En cambio, la Ley Catalana sólo alude a los "terrenos forestales" o a "bosques" no a los montes (artículo 2.1); y la Ley de la Comunidad de Madrid identifica los "montes" con los "terrenos forestales", diferenciando, a su vez, dentro de dicha categoría entre "bosques", "montes arbolados" y "dehesas" (artículo 3). Ambas introduce, asimismo, —al igual que la Norma Foral de Vizcaya (artículo 6.2)—, la categoría de terrenos forestales temporales para referirse a *"las superficies agrícolas que se dediquen temporalmente al cultivo forestal, mediante plantaciones de especies productoras de maderas o leñas, de turnos cortos y producción intensiva, así como de especies aromáticas y medicinales, y que, por su carácter, forman parte de una rotación con cultivos agrícolas. La consideración de terreno forestal temporal se mantendrá durante un periodo de tiempo no inferior al turno de la plantación"* (artículo 2.3 LOFC y; artículo 3.2 LFPCM).

Ahora bien, como destaca ESTEVE PARDO,⁴⁹ la legislación autonómica en determinados casos "invierte" los criterios de delimitación empleados por la Ley de Montes de 1957 en relación precisamente a: 1) los terrenos que tienen la consideración de agrícolas imponen su condición sobre los enclaves arbolados y resultan excluidos del concepto jurídico de monte; y 2) no se consideran montes a los prados. Respecto al primer criterio señalado, Comunidades como La Rioja, Navarra y Vizcaya imponen a los enclaves agrícolas situados en el interior de los montes la condición de tales (artículo 4.1 b) LPFR; artículo 4.1 b) LPFN; y artículo 6.1 b) Norma Foral de Vizcaya), en clara contradicción con lo dispuesto en la Ley de Montes de 1957. Más directo y tajante en su redacción, son las Comunidades de Andalucía y Valencia, pues entienden incluidos dentro del concepto legal de montes, los enclaves forestales en terrenos agrícolas (artículo 1.2 LOFA; artículo 2 a) LFV).

Con relación al segundo, Cataluña, Navarra y Vizcaya consideran montes a los prados y pastizales de regeneración natural (artículo 2.2 LOFC; artículo 4.1 d) LPFN; artículo 6.1 e) Norma Foral).

⁴⁹ JOSÉ ESTEVE PARDO, *Realidades y perspectivas de la ordenación jurídica de los montes (Función ecológica y explotación racional)*, Civitas, Madrid, 1995, pp. 146-147.

⁴⁷ AURELIO GUAITA, *Últ. Lug. Cit.*

⁴⁸ ALFONSO ARÉVALO GUTIÉRREZ, *La Ley básica de montes...*, op. cit., p. 60.

En otros casos, amplían el concepto de monte, lo que resulta congruente con los objetivos marcados en las diferentes legislaciones autonómicas que no se limitan a la defensa de lo que constituye la función ecológica del monte. Así se incluyen expresamente como terrenos forestales o montes: a) Los marjales, las rasas pobladas anteriormente y transformadas sin la correspondiente autorización y las pistas y los caminos forestales (artículo 2.2 LOFC); b) Los yermos situados en los límites de los bosques que sean necesarios para la protección de los mismos; y, los que, por sus características, sean adecuados para la forestación o reforestación de árboles (artículo 2.1 a) y b) LOFC; artículo 5.1 c) de la Ley del Principado); c) Los humedales y las tuberías y los terrenos ocupados por infraestructuras forestales (artículo 4.1 d) LPFN; artículo 4.1 f) LPFR)); d) Los sotos naturales y masas arboladas ubicadas en las riberas y zonas de policía de los cauces públicos (artículo 4.1 b) LPFR); e) las pistas y caminos forestales (artículo 2 c) LFV); f) Los terrenos rústicos afectados por proyectos de corrección de la erosión (artículo 4.1 c) LPFN; artículo 4.1 d) LPFR); y, g) Las superficies cubiertas de especies arbóreas de origen natural o procedentes de siembra o plantación, que cumplan o puedan cumplir funciones ecológicas, de protección, de paisaje o recreativas (artículo 2 apartado 1 LFV; artículo 1 LOFA).

Al margen de lo anterior, en Leyes como la Catalana, Andaluza, Valenciana, Asturiana y Madrileña se aclara el concepto de monte con una delimitación negativa a través de expresas exclusiones,⁵⁰ así junto a los terrenos agrícolas (artículo 3.1 b) LFV; artículo 4.1 b) LFPCM; y, artículo 5.2 a) Ley del Principado), quedan excluidos: los terrenos clasificados como urbanos o urbanizables programados (artículo 1.3 b) LOFA; artículo 3.1 a) LFV; artículo 3.1 a) LOFC; artículo 4.1 a) LFPCM; y artículo 5.2 b) Ley del Principado); o de plantaciones lineales (artículo 3.1 b) LFV; artículo 3.1 b) LOFC; artículo 4.1 c) LFPCM; y artículo 5.2 c) Ley del Principado); o, en fin, las superficies dedicadas al cultivo o producción de árboles ornamentales y viveros forestales (artículo 1.3 c) LOFA; artículo 3.1 c) LFV; artículo 3.1 c) LOFC; y, artículo 4.1 d) LFPCM)).

En este contexto, la nueva ley estatal ofrece un concepto jurídico de monte, en el que se observa cierta influencia de la línea evolutiva que en torno al mismo se ha establecido por el legislador autonómico, por estar más adaptadas las normas desarrolladas por tal legislador, quizá a cómo se indica en la Exposición de Motivos de la actual ley al “marco político e institucional, al contexto económico y social y al nuevo paradigma ambiental marcado especialmente por las tendencias internacionales, en un mundo intensamente globalizado, que tiene muy poco que ver con los imperantes en los años 50 del pasado siglo”. Se ofrece, por tanto, por la nueva normativa estatal un concepto más adaptado a las exigencias de la Constitución y a la nueva realidad

⁵⁰ La ley Foral de Navarra en su artículo 4 como la Ley de Patrimonio Forestal de La Rioja en su artículo 4 y la Ley de Fomento de montes arbolados de Castilla y León en su artículo 2 sólo emplean para definir monte una conceptualización positiva.

forestal basada en el principio esencial de “gestión forestal sostenible” al que se unen otros que se deducen del mismo y a que nos hemos referido con anterioridad. Se dota, en esencia, con la fórmula empleada por el legislador en esta nueva norma, de un carácter más abierto, positivo y realista en la configuración del concepto de monte;⁵¹ y, asimismo, desde una doble perspectiva forestal y social, se reconoce de forma expresa el cumplimiento de las diversas funciones que desempeña el territorio forestal (ambientales, protectoras, productoras, culturales, paisajistas o recreativas), a la par que se posibilita un cierto margen de actuación en la regulación de los territorios agrícolas abandonados, suelos urbanos y urbanizables y la determinación de la dimensión de la unidad mínima que será considerada monte a los efectos de aplicación de esta Ley.

Adoptando la forma de definición empleada antaño, se ofrece en el artículo 5 de la ley una conceptualización positiva y negativa del mismo. Así, se establece en el apartado 1 que se entiende por monte “todo terreno en el que vegetan especies forestales arbóreas, arbustivas, de matorral o herbáceas, sea espontáneamente o procedan de siembra o plantación, que cumplan o puedan cumplir funciones ambientales, protectoras, productoras, culturales, paisajísticas o recreativas”. A reglón seguido, el párrafo segundo precisa que “tienen también la consideración de monte: a) Los terrenos yermos, roquedos y arenales; b) Las construcciones e infraestructuras destinadas al servicio del monte en que se ubican;⁵² c) Los terrenos agrícolas abandonados que cumplan las condiciones y plazo que determine la comunidad autónoma, y siempre que hayan adquirido signos inequívocos de su estado forestal; d) Todo terreno que, sin reunir las características descritas anteriormente, se adscriba a la finalidad de ser repoblado o transformado al uso forestal, de conformidad con la normativa aplicable”.

Por vía de exclusión —delimitación negativa—, el apartado 2 del citado precepto señala que “no tienen la consideración de monte: a) Los terrenos dedicados al cultivo agrícola; b) Los terrenos urbanos y aquellos otros que excluya la comunidad autónoma en su normativa forestal y urbanística”.

Cierra la definición legal el apartado 3 en los siguientes términos “Las comunidades autónomas, de acuerdo con las características de su territorio, podrán determinar la dimensión de la unidad administrativa mínima que será considerada monte a los efectos de la aplicación de esta Ley”.

ROMERO precisa que la doctrina acompaña al concepto de monte de dos notas: “- Que el monte es un terreno no urbanizable y no urbano, de tal manera que no son montes, por ejemplo, los parques y jardines municipales, así como los solares.

⁵¹ ALFONSO ARÉVALO GUTIÉRREZ, “La ley básica de montes y la protección forestal...”, op. cit., p. 72.

⁵² Una enumeración de infraestructuras forestales se encuentra en el artículo 3 a) del Reglamento CE 2152/2003, que incluye en la definición de bosque “los viveros forestales y los huertos semilleros que constituyan parte integral del bosque, los caminos forestales, las zonas desbrozadas, los cortafuegos y otras áreas abiertas de superficie reducida dentro del bosque”.

- Que está dotado de espacios forestales, quedando excluidos, por tanto, los árboles frutales, los de fines científicos y los de ornato".⁵³

De las normativas autonómicas, la más similar en redacción a la definición estatal, es la que ofrece la Ley del Principado de Asturias quizá por ser de fecha posterior a la entrada en vigor de esta Ley básica. No obstante, y con independencia del margen de actuación que la propia Ley ofrece en la actualidad a las Comunidades autónomas en la conceptualización jurídica de monte. Como bien señala LÓPEZ RAMÓN que pese a la aparente amplitud de la potestad autonómica para excluir determinados terrenos de su consideración como monte, no cabe reconocer a las Comunidades capacidad para disminuir el concepto básico de monte, debido a la íntima conexión que existe entre el concepto de monte y la función legislativa básica estatal consistente en garantizar la conservación y protección de los montes. Lo que no prejuzga la posibilidad de ampliarlo, si bien, lo harán las Comunidades a costa del ámbito de sus propias competencias territoriales, urbanísticas o agrícolas⁵⁴ y sin afectar los elementos esenciales que lo conforman en atención a que la fijación del concepto jurídico de monte debe competir necesariamente al Estado.⁵⁵

Ahora bien, el citado artículo 5 se encuentra ubicado dentro del Capítulo I "Objeto y conceptos generales", de forma que relacionándolo con el artículo 2 incluido en el mismo Capítulo, y referido al ámbito de aplicación de la Ley, habrá que entender que el concepto de monte se aplica a todos los montes españoles. Y, en consecuencia, se extenderá, asimismo, tal regulación: a) A los montes vecinales en mano común, sin perjuicio de los establecido en su legislación especial. Se le aplica el régimen establecido para los montes privados; b) A los terrenos de condición mixta agrosilvopastoral y, en particular, a las dehesas; si bien, será de aplicación esta Ley en lo relativo a las características y aprovechamientos forestales, sin perjuicio de la aplicación de la normativa que les corresponda por sus características agropecuarias; c) A los montes que sean espacios naturales protegidos o formen parte de ellos; d) Y, a las vías pecuarias que atraviesen o linden con montes.

Precisa, no obstante, la Disposición Adicional 2ª unos "Regímenes especiales" con relación a los montes del Estado que pertenecen al dominio público por afectación al patrimonio Nacional; al territorio forestal del dominio público forestal de titularidad estatal adscrito al Ministerio de Defensa; y al territorio forestal de titularidad estatal incluidos en los parques naturales en orden a la aplicación de esta ley.

⁵³ CARLOS ROMERO REY, "Aproximación al nuevo régimen forestal español...", op. cit., p. 2.

⁵⁴ FERNANDO LÓPEZ RAMÓN, *Principios de Derecho Forestal*, Aranzadi, Navarra, 2002, pp. 39-40.

⁵⁵ Señala LÓPEZ RAMÓN que "el concepto de monte, entendido como objeto mínimo de protección, debe formar parte de las bases del Derecho estatal en la materia (artículo 149.1.23ª de la CE)", *Principios de Derecho forestal*, op. cit., p. 39.

Finaliza, el Capítulo con una serie de definiciones de un total de 18 términos jurídicos empleados a lo largo del cuerpo legal, necesarias para un adecuado entendimiento de lo que representa el régimen jurídico atribuible a los montes, entre otras, se ofrece definición de términos como: gestión, repoblación forestal; aprovechamientos forestales; Plan de aprovechamiento; instrumento de gestión forestal; plan dasocrático o plan técnico; y, monte ordenado (artículo 6).

IV. CLASIFICACIÓN DE LOS MONTES.

El Título II de la Ley se dedica a la "Clasificación y régimen jurídico de los montes" de los artículos 11 a 27. Incorpora un doble criterio para proceder a dicha clasificación en función de la titularidad y de su régimen jurídico.

Respecto del primero de los señalados, el artículo 11 procede a clasificar los montes en públicos y privados, según pertenezcan a una entidad pública —el Estado, las Comunidades Autónomas, las Entidades Locales y otras Entidades de Derecho público—; o pertenezcan a una persona física o jurídica de Derecho privado —ya sea individualmente o en régimen de copropiedad—, articulando a partir de dicha distinción su régimen jurídico.

En función precisamente del mismo, los montes públicos son, a su vez, de dominio público o patrimoniales (artículo 12). Entre los montes de dominio público o demaniales, la categoría de mayor relevancia es la de los montes catalogados de utilidad pública, que la mayoría de la doctrina ya consideraba antes de la reforma demaniales, y que ahora la nueva Ley los incluye expresamente entre los bienes que integran el dominio público. Corresponde precisamente a las Comunidades Autónomas la inclusión o exclusión de los montes en el Catálogo, así como la llevanza del mismo. No obstante, las mismas habrán de dar traslado al Ministerio de Medio Ambiente de las inscripciones que se practiquen así como de las resoluciones administrativas y sentencias judiciales firmes que conlleven modificaciones en el mismo, incluidas las que atañen a permutas, prevalencias, resoluciones que, con carácter general, supongan la revisión y actualización de los montes catalogados (artículo 16). Se consideran incluidos en el Catálogo todos los montes declarados de utilidad pública con anterioridad a la entrada en vigor de la Ley (Disposición Transitoria 4ª). El dominio forestal, por tanto, se conforma con estos montes, además de, con los montes comunales de titularidad local cuyo aprovechamiento corresponda al común de los vecinos; y, a los restantes montes afectados a un uso o servicio público (artículo 12.1). Se caracteriza tal dominio por las notas de inalienabilidad, la imprescriptibilidad, la inembargabilidad y la exención tributaria de su titularidad, disponiendo, asimismo, la Disposición Transitoria 1ª que las Administraciones gestoras de los mismos revisarán en el plazo de diez años, las servidumbres y otros gravámenes que afecten a estos montes, para garantizar su compatibilidad con el carácter demanial. Su utilización por los ciudadanos tendrá

lugar respecto de aquellos usos que respeten el medio natural, siempre que se realicen sin ánimo de lucro y de acuerdo con la normativa vigente (artículo 15). Y, en fin, las Administraciones titulares de tales montes demaniales ostentan, respecto de éstos, las potestades de investigación y recuperación posesoria, junto con la de deslinde (artículo 20 y 21), así como regularán el procedimiento de desafectación de los montes demaniales (artículo 17.3).

Por su parte, los “montes patrimoniales” son definidos por vía de exclusión, pues son “*los de propiedad pública que no sean demaniales*” (artículo 12.2), precisándose que la usucapión o prescripción adquisitiva de los mismos sólo se dará mediante posesión en concepto de dueño, pacífica y no interrumpida durante 30 años, entendiéndose interrumpida por la realización de aprovechamientos forestales, por la iniciación de expedientes sancionadores o por cualquier acto posesorio realizado por la Administración propietaria del monte (artículo 19).⁵⁶

Por lo que respecta al régimen jurídico de los “*montes privados*” —Capítulo IV, artículos 22 a 24, materia esencial sobre la que recae nuestra investigación—, desde la propia conceptualización con anterioridad trazada de su pertenencia a una persona física o jurídica de Derecho privado se consolida el criterio, en buena lógica, de que su gestión corresponde a su titular, quien podrá contratarla con personas físicas o jurídicas de Derecho público o privado, así como con los órganos forestales de las Comunidades Autónomas donde el monte radique, ajustándose la misma, en todo caso, al correspondiente instrumento de gestión o planificación forestal (artículo 23). La aplicación de dichos instrumentos será supervisada por el órgano forestal de la Comunidad autónoma.

En esta configuración legal de los montes privados que lleva a cabo la actual regulación, se ha de destacar, la especial atención que se presta a los “*montes protectores*” considerándolos al efecto como aquellos montes privados que cumplen algunas de las condiciones para la catalogación de los montes públicos que establece el artículo 13. La declaración como tales corresponde a las Comunidades Autónomas, a instancia siempre de su propietario, con el consiguiente reconocimiento de incentivos económicos para quien se anima a practicarla (artículos 24.1 y 63).⁵⁷ Las Comunidades autónomas podrán, al efecto, crear registros de montes protectores, con la finalidad de constituir registros de carácter administrativo (artículo 24.2).⁵⁸ En todo caso, no se debe olvidar que la Disposición Transitoria 5ª reputa incluidos en el Registro de Montes protectores a todos los montes declarados como tales con anterioridad a la entrada en vigor de la Ley.

⁵⁶ Recordemos que la Disposición Final Segunda apartado 3 letra a) de la Ley señala que esta disposición se dicta al amparo de una competencia exclusiva del Estado (artículo 149.1.8ª de la Constitución).

⁵⁷ La legislación autonómica ha ampliado los supuestos de montes protectores, *vid.*, artículo 17 LPFN; y, artículo 18 LPFR.

⁵⁸ La previsión de un Catálogo de Montes Protectores se establece en: el artículo 11.4 LOFC; artículo 12.1 LPFR; artículo 18.2 LPFN; y, artículo 11.2 LFV.

Forma parte, por lo demás de este Capítulo IV, el artículo 22 que disciplina los “*asientos registrales de los montes privados*”. Al respecto, se indica que “*toda inmatriculación o inscripción de exceso de cabida en el Registro de la Propiedad o de una finca colindante con monte demanial o ubicado en un término municipal en el que existan montes demaniales requerirá el previo informe favorable de los titulares de dichos montes, y, para los montes catalogados el del órgano forestal de la Comunidad Autónoma*”.⁵⁹ Tales informes se entenderán favorable, si desde que se solicitan por el Registrador de la Propiedad ha transcurrido un plazo de tres meses sin que haya recibido contestación alguna. Al efecto, la nota marginal de presentación tendrá una validez de cuatro meses. Ahora bien, tratándose de montes catalogados, los informes favorables o el silencio administrativo positivo no impedirán el ejercicio de las oportunas acciones destinadas a la corrección del correspondiente asiento registral llevadas a cabo por la Administración. Estos montes se inscribirán en el Registro de la Propiedad, a favor de la entidad a la que corresponda el dominio, según el Catálogo, incluyéndose en éste último, precisamente, los datos registrales.⁶⁰ De igual modo serán inscritos todos los actos y contratos inscribibles que tengan por objeto un monte catalogado.

El Título II del que forma parte el anterior Capítulo citado, se cierra con un Capítulo V en el que se disciplina entre otras materias: 1) El régimen del “*derecho de adquisición preferente*”, vía tanteo o retracto —artículo 25—; 2) A la “*unidad mínima de actuación forestal*”, que se ha de establecer por las Comunidades Autónomas —artículo 26—; y, 3) Al fomento de la “*agrupación de montes*”, públicos o privados, con el objeto de facilitar una ordenación y gestión integral de los montes —artículo 27—.

De todas estas materias que conforman lo que representa el régimen jurídico actual atribuible a los montes privados, daremos cumplido desarrollo.

No obstante, antes de llevar a cabo la tarea mencionada, no podemos finalizar esta apartado, sin mencionar la categoría de montes, a lo que se refiere el artículo 11.4 de la Ley “*los montes vecinales en mano común*”, que como bien señala la actual regulación y hemos reseñado en líneas precedentes, les es aplicable la actual ley, —en concreto lo dispuesto para los montes privados—, sin perjuicio de lo establecido en su legislación especial, que viene constituida por la Ley 55/1980, de 11 de noviembre, por la que se aprueba el régimen de los montes vecinales en mano común. En el artículo 1 de esta última norma se define a los mismos como “*aquellos montes de naturaleza especial que, con independencia de su origen, pertenecen*

⁵⁹ *Vid.*, artículo 7; 198 y 199 de la Ley Hipotecaria con respecto a la inmatriculación de fincas; y artículo 298.3 del Reglamento Hipotecario en relación con la inscripción de los excesos de cabida, en la que se hará constar expresamente en el acta de inscripción, con referencia al artículo 205 de la Ley y al supuesto reglamentario en que se ampara, con la limitación de su artículo 207.

Véase, asimismo, con relación a la normativa autonómica, el artículo 13 LPFR; y, artículo 10 LFV que habla de “*certificado expedido por la Administración Forestal*”.

⁶⁰ *Vid.*, en este mismo sentido, los artículos 12 LPFR; y artículo 11 LPFN.

a agrupaciones vecinales en su calidad de grupos sociales y no como entidades administrativas y que viene aprovechándose consuetudinariamente en mano común por los miembros de aquella". De su naturaleza especial derivada de su propiedad en común la nueva Ley de montes le atribuye los caracteres de indivisibilidad, inalienabilidad, imprescriptibilidad e inembargabilidad; cualidades que igualmente le atribuye la Ley 55/1980, añadiendo que, no están sujetos a contribución alguna de base territorial ni a la cuota empresarial de la Seguridad Social Agraria. Excepcionalmente, podrán ser objeto de permuta, de cesión temporal y de constitución de derecho de superficie.

V. RÉGIMEN JURÍDICO DE LOS MONTES PRIVADOS.

1. Derecho de propiedad. Función social de los montes.

La recepción de los ideales revolucionarios franceses que comienzan a operar en Europa a principios del siglo XIX, pronto tuvieron reflejo en la legislación sobre la propiedad.

Se habla de un derecho de propiedad dirigido a la protección y respeto del poder que se entiende prácticamente ilimitado, absoluto e individual. Esta concepción tradicional se mantiene en la mayoría de los Códigos decimonónicos (*vid.*, el artículo 348 del Código Civil español), y parte de la consideración de la propiedad como un derecho natural que como tal, encuentra su fundamento jurídico último en la propia naturaleza del hombre.⁶¹

Sin embargo, la configuración de este derecho ha sufrido una progresiva transformación a lo largo del tiempo.⁶²

Se van consolidando poco a poco una serie de límites que, si bien inicialmente obedecen tan sólo a la necesidad de garantizar la ordenada coexistencia de diversas titularidades dominicales, va a insertar en ese derecho una alta dosis de publicación. Esta intervención del Estado determina una superposición de los intereses individuales por los de la colectividad.⁶³

La transformación misma del concepto de derecho de propiedad y la consagración de la función social, a la que se añade la forma estatutaria de ese derecho, responde a la evolución socioeconómica derivada del desarrollo de una sociedad industrial. En consecuencia, no cabe dotar a la propiedad de un concepto general, sino que "conforme a la proyección que, en cada caso, ejerza sobre él su función social, ésta vendrá a determinar en cada categoría de bienes, su contenido defini-

⁶¹ JUAN VALLET DE GOYTISOLO, *Estudio sobre el Derecho de cosas*, Montecorvo, Madrid, 1973, pp. 115-116.

⁶² CARLOS LASARTE ÁLVAREZ, "Génesis y constitucionalidad de la función social de la propiedad", *Estudios Deusto*, XXV-1, 1977, p. 100.

⁶³ JOSÉ FRANCISCO FERNÁNDEZ GARCÍA, *Los montes de particulares...*, op. cit., p. 55.

tivo. Quien sea propietario tendrá respecto de cada clase de bienes, más o menos facultades, pero esto no prejuzga que, en muchos supuestos, se le impongan drásticos derechos y obligaciones".⁶⁴

Precisa COCA que desde el cambio de siglo aparecen en la doctrina "junto al derecho de propiedad, tres nociones históricamente ajenas al mismo, como son: la de *deber*, la de *límites* y la de *función social*. Y, en el mundo jurídico español, va a calar hondo ese sociologismo jurídico, al ser introducido por medio de la traducción de las principales obras de autores italianos y alemanes". La legislación —prosigue el autor— tiende en una etapa inicial a establecer los "mecanismos jurídicos pertinentes que permitan el acceso a la titularidad de ese derecho real pleno al mayor número posible de sujetos". Tras la primera guerra mundial, la actuación legislativa (en materia de repoblación forestal, ferrocarriles, casas baratas, colonización y repoblación interior, etc) afecta ya al propio contenido del derecho de propiedad, en el que se insertará un elemento tradicionalmente ajeno a él, como es la llamada *función social*".⁶⁵

Esta función social afecta de manera esencial a las llamadas "propiedades especiales". Hoy la tierra tiene un puro valor instrumental y el suelo rústico se ha convertido en un punto de localización de la empresa agraria. La estructura misma del derecho de propiedad agraria o forestal debe repensarse para que sirva a dicha potencialidad. El abandono de la concepción quiritaria de la propiedad y su sustitución por un concepto estatutario, junto con la sujeción de la propiedad al cumplimiento de su función social, va a permitir el establecimiento de criterios vinculantes en cuanto a lo que representa el régimen de usos y la paralela imposición de determinadas obligaciones a los propietarios con relación a las tareas de protección o recuperación de los montes.⁶⁶

En la vieja Ley de Montes de 1957 y en su Reglamento, aún vigente de 1962, las manifestaciones de este fenómeno son numerosas. La doctrina vino a aceptar prácticamente que el régimen a que se sujeta la propiedad de los montes de particulares era el que asignaba la legislación forestal en virtud de la función social que, aquéllos estaban llamados a satisfacer.⁶⁷ En esta legislación, la intervención administrativa iba en consonancia con el aumento de intensidad que a lo largo del tiempo aquélla había observado, en atención a la cada vez mayor función social que la propiedad está avocada a cumplir. De forma que, las limitaciones a la propiedad

⁶⁴ JOSÉ FRANCISCO FERNÁNDEZ GARCÍA, *Últ. Lug. Cit.*

⁶⁵ Citado por AGUSTÍN LUNA SERRANO, *Elementos de Derecho Civil de Lacruz Berdejo J.L.*, T.III Derechos reales, volumen I Posesión y propiedad, Dykinson, Madrid, 2003, p. 228.

⁶⁶ JOSÉ FRANCISCO FERNÁNDEZ GARCÍA, *Los montes de particulares...*, op. cit., p. 56; R. PIZARRO NEVADO, *Conservación y mejora de terrenos forestales. Régimen jurídico de las repoblaciones*, Lex Nova, Valladolid, 2000, pp. 159-160; igualmente, J. BARNÉS VÁZQUEZ, *La propiedad constitucional. El estatuto jurídico del suelo agrario*, Madrid 1988, p. 53, nota 18.

⁶⁷ F. LÁZARO BENITO, *La ordenación constitucional de los recursos forestales*, ed. Tecnos, Madrid, 1993, p. 118; J. BARNÉS VÁZQUEZ, *La propiedad constitucional...*, op. cit., p. 360.

en materia de montes tenían su manifestación en esta norma estatal sobre todo en lo relativo al régimen de aprovechamientos y usos exclusivamente forestales, que debían desarrollarse dentro de unos límites que permiten los intereses de su conservación y mejora (artículo 29 de la Ley). Pero las exigencias de explotación racional y de conservación no justificaron únicamente limitaciones a los aprovechamientos, sino que sirvieron además para imponer actuaciones de incremento o mejora de las masas forestales mediante la repoblación u otras medidas, en la que en ocasiones se reconocía carácter obligatorio (artículo 50 de la Ley).⁶⁸ Una mayor intervención tenía lugar en los supuestos en los que el monte particular revestía importancia económica y social, pues, en este caso la Administración podía establecer que sus aprovechamientos se sometiesen al oportuno proyecto de ordenación o plan técnico (artículo 30.2 de la Ley y 209 del Reglamento); asimismo, podía imponerse la agrupación de montes para formar comarcas de ordenación que permitiesen una mejor explotación (artículo 31 de la Ley).

Promulgada la Constitución, se ha intentado reformular el contenido y el concepto mismo del derecho de propiedad. Se destaca la función social de la propiedad como límite intrínseco de la propiedad.⁶⁹ Así, en su artículo 33.2 consagra que la función social del derecho de propiedad privado que se reconoce en su párrafo 1 delimitará su contenido de acuerdo con las Leyes. La propiedad no sirve sólo para satisfacer los intereses individuales, sino también para el logro de intereses comunitarios, y el medio para integrar ese objetivo en la definición misma del derecho es la función social.⁷⁰

Como ha señalado PAREJO ALFONSO, la función social tiene como objetivo hacer efectivos los derechos y los valores que la Constitución incorpora, compatibilizándolos con el derecho de propiedad. Ésa es la verdadera transformación que para la función social ha supuesto la constitucionalización de los valores sociales que deben orientar la delimitación misma del derecho de propiedad.⁷¹

Lo que justifica la existencia de un genérico deber de conservar o de mejorar la propiedad forestal; junto al que empieza a ganar protagonismo esencialmente las funciones ecológicas.⁷²

⁶⁸ JOSÉ FRANCISCO FERNÁNDEZ GARCÍA, *Los montes de particulares...*, op. cit., p. 56; R. PIZARRO NEVADO, *Conservación y mejora de terrenos forestales...*, op. cit., p. 161.

⁶⁹ *Id.*, el Fundamento Jurídico 4º de la sentencia del Tribunal constitucional 89/1994, de 17 de marzo (BOE, núm. 89, de 14 de abril de 1994), recogiendo las consideraciones de otras sentencias del mismo Tribunal (SSTC 11/1981, de 8 de abril (BOE, núm. 99, de 25 de abril de 1981); y, 37/1987, de 26 de marzo (BOE núm. 89, de 14 de abril de 1987)).

⁷⁰ JOSÉ FERNÁNDEZ GARCÍA, *Los montes de particulares...*, op. cit., p. 58.

⁷¹ L. PAREJO ALFONSO; A. JIMÉNEZ-BLANCO; Y L. ORTEGA ÁLVAREZ, *Manual de Derecho Administrativo*, vol. I, 5ª ed., Ariel, Barcelona, 2001, p. 339.

⁷² Indica la sentencia del Tribunal Supremo de 13 de octubre de 1998 (RJ 1998, 8266) que "está constitucionalmente justificado que en los montes particulares los aprovechamientos de los productos forestales se realicen dentro de los límites que permitan su conservación y mejora", lo que justifica la concreta denegación administrativa por el Alto Tribunal de una licencia de corta y repoblación con eucaliptos en la necesidad de "evitar la erosión del suelo y mantener la diversidad y singularidad de los ecosistemas de una finca con características forestales merecedoras de protección".

Este nuevo planteamiento no sólo ha inspirado la actuación del legislador autonómico,⁷³ sino que en la actual Ley estatal de montes se ha incorporado en la delimitación de la propiedad forestal de acuerdo con su función social, los nuevos valores constitucionales. Se precisa que los montes, sean públicos o privados, son bienes que cumplen una clara función social y, por tanto, están sujetos al mandato constitucional según el cual las leyes delimitan el derecho y al mismo tiempo la función social de la propiedad. En esta tarea, el legislador debe asumir la totalidad de los postulados de la política forestal integral y la delimitación que se haga del contenido de la propiedad forestal, debe garantizar la multifuncionalidad del monte como una consecuencia básica de su función social.⁷⁴ Bajo tales postulados, señala el artículo 4 de la nueva Ley: "los montes independientemente de su titularidad desempeñan una función social relevante, tanto como fuente de recursos naturales como por ser proveedores de múltiples servicios ambientales, entre ellos, de protección del suelo y del ciclo hidrológico; de fijación del carbono atmosférico; de depósito de la diversidad biológica y como elementos fundamentales del paisaje".

El reconocimiento de estos recursos y externalidades, de los que toda sociedad se beneficia, obliga a las Administraciones públicas a velar en todos los casos por su conservación, protección, restauración, mejora y ordenado aprovechamiento".

Para el legislador de la Ley 43/2003 la función social de la propiedad viene conformada por el binomio explotación-conservación de la propiedad forestal, lo que permite el cumplimiento de sus funciones económicas y ambientales, y garantiza la satisfacción de la multifuncionalidad del monte.

2. Gestión de los montes.

Como indicamos en líneas precedente, el artículo 23 de la Ley dispone que la gestión de los montes privados, corresponde a su titular, bien sea persona física o jurídica de Derecho privado. Lo que responde a un criterio lógico, pues entre las atribuciones que corresponden al propietario de un bien, se encuentra aquellas que permiten un señorío abstracto y universal sobre la cosa propia ("gozar y disponer de la misma", dice el artículo 348 del Código Civil).

En esta línea, la ley establece como principio general que los propietarios de los montes sean los responsables de la gestión técnica y material, sin perjuicio de las competencias administrativas de las comunidades autónomas en todos los

⁷³ El artículo 6.2 de la Ley Foral de Navarra dispone que "la función social y ecológica de los montes, cualquiera que sea la naturaleza pública o privada de su titular impone la observancia de los siguientes principios..."; artículo 20 de la Ley Forestal de la Comunidad de Valencia habla sólo de *función social* del monte, pero en realidad entre los numerosos objetivos relacionados en dicho precepto, se recogen, interconexos e indisolubles, los de carácter ambiental, cultural y socioeconómico.

⁷⁴ JOSÉ FERNÁNDEZ GARCÍA, *Los montes de particulares*, op. cit., p. 60; R. PIZARRO NEVADO, *Conservación y mejora de los terrenos forestales...*, op. cit., p. 171.

casos y, de lo que éstas dispongan en particular para los montes catalogados de utilidad pública. Dicha gestión puede ser llevada a cabo por quien es el titular del bien, o contratarla con personas físicas o jurídicas de Derecho público o privado, así como con los órganos forestales de las Comunidades Autónomas donde el monte radique; si bien ha de ajustarse la misma, en todo caso, al correspondiente instrumento de gestión o planificación forestal.⁷⁵ Como bien señala LEGUINA VILLA los montes particulares constituyen uno de los típicos ejemplos de propiedad vinculada. En la propiedad vinculada, el titular no es libre para fijar el destino que ha de darse al bien de su pertenencia, ni tampoco para señalar el modo de ejercicio de sus facultades de goce y disposición; al contrario, tanto aquél como éstas vienen rigurosamente determinadas en las leyes, de manera directa o por remisión a disposiciones y actos de la Administración.⁷⁶ Cabe hablar también, como sostiene LÓPEZ RAMÓN de un estatuto jurídico de los montes de propiedad particular, derivado de una serie de previsiones legales. Corresponde, así, continúa el autor, a la Administración definir qué terrenos rústicos se consideran montes a efectos de aplicar el ordenamiento forestal; como, asimismo, diferentes reglas, de conservación y de restauración, que aseguran la afectación del monte al destino forestal. En fin, medidas tendentes a garantizar la racionalidad de los aprovechamientos forestales, imponiendo la agrupación de fincas forestales, fijando unidades mínimas de montes indivisibles o aplicando la concentración parcelaria, siempre bajo el control de la Administración forestal.⁷⁷

Ahora bien, la ley dispone como principio esencial que inspira la Ley, la “gestión sostenible de los montes” (artículo 3 a)).⁷⁸ Son, pues, los propietarios de los montes los que primero y más directamente se responsabilizan de su gestión sostenible. Para garantizar tal gestión, y un decidido impulso en la ordenación de los montes, la ley ha previsto una serie de instrumentos para llevarla a cabo aquélla de forma adecuada como son los proyectos de ordenación de los montes, planes dasocráticos, planes técnicos o figuras equivalentes, siendo éste uno de los elementos claves de la nueva legislación. En esta gestión habrá de integrarse los aspectos am-

⁷⁵ La Disposición Adicional Décima de la Ley prevé la constitución de una Junta Gestora para la gestión de los montes cuya titularidad corresponde pro indiviso a más de diez propietarios conocidos, atribuyéndose a la misma la autorización de los actos de administración ordinaria y extraordinaria, gestión y disfrute del monte y de todos sus productos, y la enajenación de toda clase de aprovechamientos forestales, energéticos y mineros, así como cualquier otro acto para el que están habilitados los propietarios de acuerdo con la Ley.

⁷⁶ JESÚS LEGUINA VILLA, “Las facultades dominicales de la propiedad forestal”, *Revista Española de Derecho Administrativo*, núm. 4, 1974, pp. 447-448.

⁷⁷ FERNANDO LÓPEZ RAMÓN, *Principios de Derecho Forestal*, op. cit., p. 43.

⁷⁸ Define el artículo 6 e) la gestión sostenible de los montes como “la organización, administración y uso de los montes de forma e intensidad que permita mantener su biodiversidad, productividad, vitalidad, potencialidad y capacidad de regeneración, para atender, ahora y en el futuro, las funciones ecológicas, económicas y sociales relevantes en el ámbito local, nacional y global, sin producir daños a otros ecosistemas”.

bientales con las actividades económicas, sociales y culturales, con la finalidad de conservar el medio natural al tiempo que se genera empleo y colabora al aumento de la calidad de vida y expectativas de desarrollo de la población rural.

De forma que, la propiedad privada de los montes determina, para quien es su titular, que su gestión, sobre la base del principio de “gestión sostenible forestal”, debe ajustarse al correspondiente instrumento de gestión o planificación forestal; y, en consecuencia, someter la misma a la política de ordenación diseñada por la Administración al efecto.

A) La gestión forestal sostenible: información, planificación, y ordenación de montes.

A partir del concepto del principio esencial de “gestión forestal sostenible”, el Título III de la Ley que se rúbrica bajo tal principio, en los artículos 28 a 38, procede a su disciplina, concediendo especial relevancia a un aspecto básico para la definición de la política a desarrollar en la materia, cual es la “Información forestal”, regulada en el Capítulo I, artículo 28. Se indica como objetivo a perseguir por el mencionado precepto el establecimiento de los mecanismos para disponer de una información forestal actualizada y de calidad para todo el territorio español, sobre la base de criterios y metodologías comunes. Esta información se coordinará y plasmará en la “Estadística Forestal española”, entre cuyos objetivos resalta, el de facilitar el acceso del ciudadano a la información vinculada al mundo forestal. La Estadística incluirá entre sus documentos un “Inventario Forestal Español” y su correspondiente “Mapa Forestal de España”, así como una “Inventario Nacional de Erosión de los Suelos”. Se trata, en esencia, de establecer los mecanismos para disponer de una información forestal actualizada y de calidad para todo el territorio español sobre la base de criterios y metodologías comunes.

Por lo que respecta a la “Planificación Forestal”, dentro del Capítulo II de la Ley, dedicada a la misma, artículos 29 a 31, se constata la necesidad de una planificación forestal a escala general, que incluye tres instrumentos esenciales: La Estrategia Forestal Española; el Plan Forestal Español; y, los planes de ordenación de los recursos forestales. La Estrategia forestal española como documento de referencia en el diseño de lo que representa la política forestal española, es elaborada por el Ministerio de Medio Ambiente, con la participación de las Comunidades Autónomas y que habrá de ser aprobado por el Consejo de Ministros, previo informe de la Conferencia Sectorial. La misma contendrá el diagnóstico de la situación de los montes, y del sector forestal, las previsiones de futuro, de conformidad con sus propias necesidades y con los compromisos internacionales contraídos por nuestro país y las directrices que permitan articular la política forestal española (artículo 29).

Sus determinaciones serán objeto de desarrollo y ejecución por el “Plan Forestal Español” que constituye un instrumento de planificación a largo plazo de la política forestal, en la que habrá de tenerse en cuenta los planes forestales de

las distintas Comunidades Autónomas. Se elaborará por el Ministerio de Medio Ambiente y se aprobará también por el Consejo de Ministros, previo informe de la Conferencia Sectorial y será revisado cada diez años o en un plazo inferior, cuando las circunstancias así lo aconsejen.

Si bien, como novedad más importante de la Ley en el diseño de la política forestal española, lo constituyen los planes de ordenación de los recursos forestales (PORF). Se configuran como instrumentos de planificación de ámbito comarcal, o equivalente, integrados en el marco de la ordenación del territorio, con lo que la planificación y gestión forestales se concretan con el decisivo ámbito de la ordenación territorial (artículo 31), conforme dispone como principio inspirador de la Ley su artículo 3 c).⁷⁹ En su elaboración se incluirá necesariamente la consulta a las entidades locales y, a través de sus órganos de representación, a los propietarios forestales privados, a otros usuarios legítimos afectados y, a los demás agentes sociales e institucionales interesados, así como los trámites de información pública (apartado 7). Su contenido será obligatorio y ejecutivo en las materias reguladas en esta Ley. Asimismo, tendrán carácter indicativo respecto de cualesquiera otras actuaciones, planes o programas sectoriales (apartado 2).

En esta línea, no hay que olvidar, al respecto, que las determinaciones de la planificación forestal autonómica, deberán ordenarse en atención a los criterios y objetivos generales precisamente de la política forestal española.

Por último, con relación a la "Ordenación de montes", a ella dedica la Ley el Capítulo III, en los artículos 32 a 34. Dispone el artículo 32 la necesidad de la existencia de unas "Instrucciones básicas para la ordenación y aprovechamiento de los montes". Serán elaboradas por el Ministerio de Medio Ambiente y las Comunidades Autónomas, a través de la Conferencia Sectorial, siendo informadas por la Comisión Nacional de Protección de la Naturaleza y propuestas para su aprobación por Real Decreto. Estas instrucciones determinarán necesariamente: "a) La adaptación de los montes españoles de los criterios e indicadores de sostenibilidad, su evaluación y seguimiento, de conformidad con los criterios establecidos en resoluciones internacionales y convenios en los que España sea parte y, en particular, los requeridos para los montes incluidos en la Red Natura 2000; b) El contenido mínimo de los proyectos de ordenación y de los planes dasocráticos para la gestión sostenible de los montes y de sus correspondientes revisiones u otros instrumentos de gestión equivalente".

⁷⁹ Cuando exista un Plan de Ordenación de Recursos Naturales (PORN) de conformidad con la Ley 4/1989, de 27 de marzo, de Conservación de los Espacios Naturales y de la Flora y Fauna Silvestres, u otro Plan equivalente de acuerdo con la normativa autonómica, que abarque el mismo territorio forestal que el delimitado según el apartado 5, dispone el número 8 del citado artículo 31, estos planes podrán tener el carácter de PORF, siempre y cuando cuenten con el informe favorable del órgano forestal, cuando éste sea distinto del órgano que aprueba el PORN.

En esta línea de potenciar la posición de la Administración Forestal, la Disposición Adicional 3ª de la Ley dispone que "en el procedimiento de declaración de montes como espacios naturales protegidos será preceptiva la participación del órgano forestal de la comunidad autónoma cuando éste sea distinto del órgano declarante".

La planificación, a pequeña escala, referida a montes concretos, que de ordinario afectan a un único titular, constituye un instrumento arraigado en la legislación forestal, junto a la planificación a gran escala. Figuras planificadoras que, como señala ESTEVE PARDO no son más que expresión de lo que pudiera considerarse deber de explotación racional que recae sobre el propietario. Este tipo de planificación u ordenación tiene por objeto atender de manera racional a la explotación económica del monte, teniendo en cuenta, al mismo tiempo, las exigencias silvícolas y otros beneficios indirectos que se deriven de los espacios ordenados.⁸⁰

En este orden de ideas, las Administraciones públicas impulsarán técnica y económicamente la ordenación de todos los montes. En consecuencia, el órgano forestal de la Comunidad Autónoma podrá regular, en qué casos puede ser obligatorio disponer de un instrumento de gestión para los montes protectores y otros montes privados (artículo 33.5). No obstante, la elaboración de dichos instrumentos se hará a instancias del titular del monte o del órgano forestal de la Comunidad Autónoma, debiendo ser aprobados, en todo caso, por este último. Por Proyecto de ordenación de montes se entiende que es "el documento que sintetiza la organización en el tiempo y en el espacio de la utilización sostenible de los recursos forestales, maderables y no maderables, en un monte o grupo de montes, para lo cual debe incluir una descripción pormenorizada del terreno forestal en sus aspectos ecológicos, legales, sociales y económicos y, en particular, un inventario forestal con un nivel de detalle tal que permita la toma de decisiones en cuanto a la silvicultura a aplicar en cada una de las unidades del monte y a la estimación de sus rentas" (artículo 6 n)); mientras que por "Plan dasocrático" o "Plan técnico" se considera "el proyecto de ordenación de montes que, por su singularidad —pequeña extensión; funciones preferentes distintas a las de producción de madera o corcho; masa inmaduras (sin arbolado en edad corta), etc.— precisan una regulación más sencilla de la gestión de sus recursos arbóreos. En consonancia, el inventario forestal podrá ser más simplificado, si bien será necesario que incorpore información sobre densidades en número de pies y áreas basimétricas, en el caso de montes arbolados".⁸¹

La Ley, asimismo, establece, por un lado, las finalidades básicas a cumplir con la gestión de los montes catalogados y de los montes protectores, atendiendo a las condiciones establecidas en los párrafos a), b), c) y d) del artículo 13, que se gestionarán con el fin de lograr la máxima estabilidad de la masa forestal (artículo

⁸⁰ ESTEVE PARDO, *Realidades y perspectivas de la ordenación jurídica de los montes...*, op. cit., p. 277.

⁸¹ El artículo 76.1 LPFN establece al respecto que "Los Montes Protectores de Navarra deberán contar con Proyectos de Ordenación, cuando su cabida exceda de 500 hectáreas, o con Planes Técnicos, cuando sea igual o inferior a dicha cifra". Esa misma obligación parece extenderse a todo tipo de montes independientemente de su titularidad o carácter en el artículo 75.1 LFCM). En Andalucía, la redacción de Proyectos de Ordenación o Planes Técnicos en montes de titularidad privada, se considera potestativa siempre que no figure exigida por el PORN (artículo 82.3 del Decreto 208/1997 que aprobó el Reglamento Forestal. Finalmente, el artículo 51 Norma Foral de Vizcaya exige en su artículo 51 la redacción de ambos planes en el caso de montes protectores.

34); y, por otro, regula las condiciones a cumplir por los sistemas de "certificación forestal" (artículo 35).⁸²

3. Derechos y facultades del titular del monte.

A) Los aprovechamientos forestales.

El aprovechamiento de los montes constituye una de los elementos centrales de su régimen jurídico, en el que se manifiesta con una mayor intensidad la intervención administrativa.

La Ley consciente de dicha importancia señala como uno de los principios que inspiran la misma "*el fomento de las producciones forestales y sus sectores económicos asociados*" (artículo 3 d)), completándolo con la "*creación de empleo y el desarrollo del medio rural*" (artículo 3 e)). A partir de dichos principios, el Título III se ocupa, en su Capítulo IV, artículos 36 a 38 de los "Aprovechamientos Forestales". Establece en el artículo 36.1 que va a ser el titular del monte, en todos los casos, el propietario de los recursos forestales producidos en su monte, incluidos los frutos espontáneos, teniendo derecho a su aprovechamiento. Estos aprovechamientos de los recursos forestales se realizarán de acuerdo con las prescripciones para la gestión de los montes que se hubieran establecido en los correspondientes planes de ordenación de los recursos forestales ya tratados en líneas precedentes, cuando existan, así como al resto de los instrumentos de ordenación forestal. El órgano forestal de cada Comunidad Autónoma será el que regule los aprovechamientos no maderables. Dichos aprovechamientos y, en particular el de pastos, deberán estar, en su caso, expresamente regulados en los correspondientes instrumentos de gestión forestal o en el plan de ordenación de los recursos forestales en cuyo ámbito se encuentre el monte en cuestión.

Por lo que se refiere a los aprovechamientos *maderables y leñosos*, se regularán por el órgano forestal de la Comunidad Autónoma.⁸³ En los montes no gestionados por dicho órgano forestal, estos aprovechamientos quedan sometidos a las condiciones básicas establecidas expresamente en el artículo 37 de la Ley.⁸⁴

⁸² Artículo 6 p) define "*certificación forestal*" como: "*el procedimiento voluntario por el que una tercera parte independiente proporciona una garantía escrita tanto de que la gestión forestal es conforme con criterios de sostenibilidad como de que se realiza un seguimiento fiable desde el origen de los productos forestales*".

⁸³ En Cataluña el aprovechamiento de maderas, leñas y corteza en terrenos forestales de propiedad privada que dispongan de proyectos de ordenación o planes técnicos, no precisan de autorización en ningún caso, siendo suficiente con la comunicación previa, por escrito, a la Administración Forestal. También podrá autorizarse aprovechamientos forestales no consentidos en los indicados instrumentos siempre que vengan motivados por causas de fuerza mayor, accidentes naturales o incendios forestales. Incluso, bastará este último caso con la previa comunicación, si se trata de aprovechamientos en "terrenos forestales temporales" del artículo 2.3 LOFC (artículo 50 LOFC). En ese mismo sentido, el artículo 55 de la LPFN, si bien, precisa que, en los montes no protectores, la ejecución de los aprovechamientos maderables y leñosos implicará siempre la previa autorización administrativa.^(*)

B) Agrupación y segregación de montes.

Las agrupaciones forestales constituyen una forma de intervención pública que se vincula en la legislación estatal al aprovechamiento ordenado y a una gestión integrada de los montes, como hoy se señala, de forma expresa en el artículo 27 de la nueva Ley.

Este objetivo de lograr unidades de explotación que permitan su aprovechamiento racional, venía ya previsto en el artículo 31 de la vieja Ley de Montes del 57, que se refería, por un lado, a la agrupación de "*montes de gran producción en su conjunto, bien sean públicos o particulares, y que, al propio tiempo sean susceptibles de formar comarcas de ordenación*"; en cuyo caso se les sometía a proyectos de ordenación integral; y, por otro, a la constitución de "*agrupaciones forestales cuando resulten convenientes para coordinar intereses silvícolas y pastorales o por causas de repoblación forestal*".⁸⁵

^(*) En Andalucía, a semejanza de Cataluña, los aprovechamientos de maderas, leñas, corcho y piña en los terrenos forestales privados que tengan aprobados Proyectos de Ordenación o Planes Técnicos, no necesitarán autorización, siendo, no obstante, obligatoria la notificación previa a la Administración Forestal (artículo 63 LOFA). No obstante, se exige siempre autorización en los casos de: plantación o renovación de especies forestales de crecimiento rápido; usos y aprovechamientos forestales de todas clases en áreas afectadas por incendios forestales: roturación de terrenos forestales y realización de actuaciones que originen o puedan originar procesos de erosión; y corta, quema, arranque o inutilización de las especies enumeradas en el Anexo del Real Decreto 208/1997, de 9 de septiembre".

Por su parte, en la legislación valenciana se exige autorización de la Administración para todo tipo de aprovechamientos forestales, excepto los de leñas de coníferas para las que será suficiente la previa comunicación. En todo caso, en los montes que cuenten con proyecto de ejecución, aprobado, sean o no protectores, bastará la notificación previa (artículo 31 LFV). Finalmente, en la Rioja, las especies de crecimiento rápido podrán ser excepcionadas de autorización por vía reglamentaria (artículo 65.4 LPFR).

⁸⁴ Tales condiciones básicas son: "*a) Cuando existan instrumentos de gestión u ordenación aplicables o el monte esté incluido en el ámbito de aplicación de un plan de ordenación de los recursos forestales y éste así lo prevea, el titular de la explotación del monte deberá notificar previamente el aprovechamiento al órgano forestal de la Comunidad Autónoma al objeto de que éste pueda comprobar su conformidad con lo previsto en el instrumento de gestión o planificación. La denegación o condicionamiento del aprovechamiento sólo podrá producirse en el plazo que determine la normativa autonómica mediante resolución motivada, entendiéndose aceptado caso de no recaer resolución expresa en dicho plazo; b) En caso de no existir dichos instrumentos, el titular de la explotación del monte deberá comunicar al órgano forestal de la Comunidad Autónoma su plan de aprovechamiento de acuerdo con la regulación autonómica al efecto. Este órgano emitirá una autorización preceptiva para dicho aprovechamiento en el plazo que determine la Comunidad Autónoma. En caso de silencio administrativo se entenderá estimada la solicitud. Si la contestación fuese negativa deberá justificarse técnicamente*".

⁸⁵ En su Reglamento, que se mantiene aún en vigor, se señala que el objeto de la agrupación es el de "*constituir comarcas o unidades forestales susceptibles de ordenación o repoblación integral. Formadas por montes públicos o de particulares pertenecientes a distintos propietarios*" (artículo 247 RM); mientras que el de la asociación de estos propietarios, vinculada a la respectiva agrupación, será el de gestionar o regir sus intereses comunes conforme a los Estatutos, Ordenanzas y Planes de Ordenamiento confeccionados por ellos mismos o por la Administración y aprobados definitivamente por ésta (artículos 251, 252, 254 y 256 del RM).

E, igualmente, se reconoce en la legislación autonómica, pues, no sólo encomienda a la Administración forestal el fomento de la agrupación de montes de titularidad privada, sino que, además, le habilita a imponerla de forma obligatoria con el objeto de conseguir unidades mínimas forestales y proceder a una ordenación y gestión de carácter integral, que propicie un mejor aprovechamiento.⁸⁶

Señala, al respecto, LÁZARO BENITO que el carácter básico de esta figura constituye, “por un lado, una medida de fomento prevista para la consecución de objetivos fijados por la política forestal estatal, ya que permite llevar a cabo una mejora de las explotaciones forestales (agrupaciones voluntarias); y, por otro, constituye un mecanismo de intervención coactivo (cuando son obligatorias), justificada no sólo en el título competencial “montes”, sino, igualmente, en el título “planificación general de la economía”.”⁸⁷

En la actual regulación, se fomenta, precisamente, desde las Administraciones públicas la posibilidad de agrupaciones de carácter voluntario de montes, públicos o privados, proporcionando para ello los instrumentos de gestión forestal que posibiliten que pequeños propietarios se asocien con el objeto de proceder a una planificación conjunta de la explotación de los montes. La forma en que pueden asociarse aquéllos, nada impide que pueda revestir cualquiera de las formas sociales reconocidas por el Derecho civil y mercantil, o por la legislación de Cooperativas.

Ahora bien, a la par que se fomenta la agrupación, se pretende el mantenimiento o formación de una adecuada base territorial para la actividad forestal, que opere sobre la determinación de la “unidad mínima de monte”, con el objetivo de preservar los espacios forestales de un excesivo fraccionamiento que haga inviable su explotación. A ello responde, el artículo 26 de la actual Ley, en su referencia a la indivisibilidad de fincas forestales por debajo de una determinada extensión (unidades mínimas de monte), salvo por causa no imputable al propietario, y al régimen de indivisión. Se fija, en consecuencia, con carácter general, que la división o segregación de fincas rústicas nunca podrán suponer la constitución de parcelas de extensión inferior a la unidad mínima de cultivo que establecerán las Comunidades Autónomas.⁸⁸

C) Enajenación de los montes privados. Derechos de adquisición preferente: tanteo y retracto.

En esta nueva Ley se observa la tendencia en la legislación administrativa española, hacia el otorgamiento de los derechos de preferencia adquisitiva sobre bienes privados a favor del Estado, de las Comunidades Autónomas y de las demás Entidades.⁸⁹ Esta forma de proceder también tiene lugar en las legislaciones de las Comunidades Autónomas. La finalidad, pese a que, entre los principios esenciales de la actual Ley no se indique expresamente sea el de incrementar el patrimonio forestal del Estado,⁹⁰ sin embargo, con el ejercicio de estos derechos se logra precisamente dicho efecto, es decir, viene a ser una cierta medida de “nacionalización” de la propiedad. No se configura como instrumento para redistribuir la propiedad privada, e, incluso la pública entre particulares, sino que se excluye a éstos de la posibilidad del ejercicio de tales derechos.

Se trata de derechos de adquisición preferente de origen legal cuya configuración no constituye hoy una novedad, pues en nuestro derecho tienen una importante tradición histórica, si bien proyectada siempre a que su ejercicio tenga lugar a favor de particulares, incluso respecto de bienes públicos.⁹¹

Ahora bien, partiendo del carácter real de estos derechos de tanteo y retracto legales,⁹² la cuestión estriba en determinar la naturaleza jurídica de estos dere-

⁸⁹ En esta línea, con anterioridad, el derecho de tanteo y de retracto era reconocido originariamente a favor del patrimonio forestal del Estado en caso de venta a particulares en el artículo 17 de la Ley de 10 de marzo de 1941 de reorganización del Patrimonio Forestal del Estado (BOE 10 de abril de 1941) en caso de venta a particulares de fincas forestales de extensión superior a 250 hectáreas, siendo desarrollados aquellos derechos de tanteo y retracto en los artículos 63 a 68 del Reglamento del Patrimonio Forestal del Estado aprobado por Decreto de 30 de mayo de 1941 (BOE 26 de junio 1941). El ejercicio de tales derechos por parte de la Administración se extendió más tarde al de transmisiones a título oneroso de montes situados en zonas declaradas protectoras, sujetos a convenio, consorcio o contrato con ICONA (artículo 29 de la Ley 5/1977, de 4 de enero de Fomento de la Producción Forestal).

Todas estas normas han sido expresamente derogadas, como indicamos, por la actual norma estatal.

⁹⁰ A dicho objetivo se refería expresamente el artículo 1 de la Ley de 10 de marzo de 1941 cuando indicaba que “es objeto de esta Ley restaurar, conservar e incrementar el Patrimonio Forestal Español”.

A tal objetivo también se refieren la legislación de las Comunidades Autónomas: artículo 25.1 de la LFPCM; artículo 57.1 de la Ley del Principado de Asturias; y el artículo 39 de la LFV.

⁹¹ Una evolución de tales derechos ha sido tratada por FERDERICO A. RODRÍGUEZ MORATA, *Derecho de tanteo y retracto en la Ley de Arrendamientos Urbanos de 1994*, 2ª ed. Revisada, Aranzadi, 2001, pp. 30-49.

⁹² En este sentido, indica LUNA SERRANO que “se trata de derechos reales limitados que facultan a su titular para conseguir la transmisión a su favor de una cosa o derecho, por quien fuera su dueño (o titular), pagando su precio. Su intermediación consiste en que el ejercicio no precisa la intermediación del propietario y cuya absolutividad descansa en la publicidad que les confiere la Ley o el Registro; son derechos limitados y limitativos en cuanto capaces de polarizar a favor de su titular la facultad dispositiva del dueño; y son, además, de tracto único por cuanto su ejercicio los agota”. AGUSTÍN LUNA SERRANO, *Elementos de Derecho Civil de Lacruz Berdejo*, T. III Derechos Reales, vol. II Derechos reales limitados, Dykinson, Madrid, 2004, p. 329. *Vid.*, asimismo, FELIPE JAVIER POU AMPUERO, “Derechos reales de adquisición”, *Boletín de Información de la Academia Granadina del Notariado*, nº 162, junio 1994, p. 1400.

⁸⁶ Artículos 61 LPFN; 21.3 LOFC; 44.2 c) y 73 de la LOFA; 23 LFV; 46 y 74.3 LFPCM; y 72 LPFR.

⁸⁷ LÁZARO BENITO, *La ordenación constitucional de los recursos forestales*, op. cit., p. 323.

⁸⁸ No obstante, esta previsión legislativa encuentra en la legislación autonómica, precisamente, ciertas excepciones, así: cuando se trata de cualquier clase de acto de disposición a favor de colindantes, siempre que no resulte mayor número de predios inferiores a la unidad mínima de cultivo (artículo 45.2 a) LPFCM); o cuando las segregaciones fuesen resultantes de la expropiación forzosa (artículo 45.2 b) LPFCM).

chos públicos. GONZÁLEZ PÉREZ, que acuñó en nuestra doctrina el concepto de derechos reales administrativos, entiende que en el caso del llamado tanteo y retracto forestal estamos “en presencia de derechos reales comunes”, pues, “muy difícilmente puede considerarse que estemos en presencia del régimen exorbitante del Derecho común, propio del Derecho Administrativo. Se trataría, por tanto, de derechos reales de adquisición en cuyo ejercicio las Comunidades Autónomas deberían actuar como los demás sujetos de derecho a quienes la ley reconoce también en determinados supuestos, derechos similares”.⁹³ La tesis contraria, la sostiene CHACÓN que considera que los retractos administrativos “no son más que modos de expropiar”, lo que se reafirma, según este autor “lo establecido en el artículo 17 de la Ley de Patrimonio Forestal del Estado de 1941 y con el artículo 66 de su Reglamento sobre el procedimiento de expropiación forzosa”.⁹⁴

La cuestión ha quedado resuelta por el Tribunal Supremo a favor de la primera opción, y, por tanto, a su calificación como derechos reales públicos, no administrativos a lo que resulta aplicable, en lo no previsto en la normativa específica referida a su aplicación en materia forestal, la normativa recogida en el Código Civil (artículos 1521 a 1525).⁹⁵

Así, en el artículo 25 apartado 1 de la vigente Ley estatal se dispone que las Comunidades Autónomas tendrán derecho de adquisición preferente en los supuestos de transmisiones onerosas, cuando la misma no tenga lugar a su favor y se trate de: a) Montes de superficie superior a un límite a fijar por la comunidad autónoma correspondiente; b) Montes clasificados como protectores conforme al artículo 24.

Opera, por tanto, sólo en el caso de enajenaciones, siendo los bienes afectados los montes cuya superficie quede determinada por la Comunidad Autónoma correspondiente; o se trate de montes clasificados como protectores. Para ello, habrá que entender, en primer lugar, por montes, los que ostenten la condición de tal, en los términos fijados en el artículo 5 de la citada ley; y, en segundo lugar, su condi-

⁹³ JESÚS GONZÁLEZ PÉREZ, *Los derechos reales administrativos*, Civitas, Madrid, 1975, pp. 37, 45-46.

⁹⁴ MANUEL CHACÓN SECOS, “Retractos administrativos”, *Anales de la Academia Matritense del Notariado*, T. V, 1950, pp. 203-206.

⁹⁵ En su sentencia de la Sala 3ª de fecha 7 de diciembre de 1973 a propósito del retracto en materia de patrimonio histórico, ha resuelto que en el supuesto en que se enjuicia hay ausencia de los tres criterios tradicionalmente delimitadores de lo administrativo en nuestro derecho: el de actos de autoridad, como contrapuestos a los de gestión; el de servicio público y el de prerrogativa. Por su parte, la sentencia del Tribunal Constitucional 170/1989 sustenta el mismo criterio cuando afirma que “no cabe duda que el tanteo y retracto, como instituciones jurídicas, son derechos reales cuya regulación, al ser legislación civil, es competencia exclusiva del Estado, a reserva de los derechos forales especiales”.

En este mismo sentido, se pronuncia VÍCTOR MENDOZA OLIVÁN, “Los derechos públicos de preferencia adquisitiva en materia forestal”, *Revista de Administración Pública*, Septiembre-Diciembre 1992, pp. 172-175.

ción de protectores en los términos indicados en el artículo 24 de la misma; o tener una superficie superior al límite fijado en cada Comunidad. En la mayoría de las legislaciones autonómicas se opta por señalar como superficie una extensión superior a las 250 hectáreas (artículo 24.2 de la LOFC; artículo 26 b) LFPCM; artículo 39 LFV; y, artículo 44.1 e) LOFA); en otras, o bien, se fija una superficie superior a 50 hectáreas (artículo 16 LPFR); o bien una, superior a 10 hectáreas (artículo 56.2 a) Ley del Principado de Asturias).

En lógica consecuencia con lo expuesto, no procede tal derecho de adquisición preferente en los casos de permuta, ni en los de dación en pago o en las operaciones a título oneroso, como la enajenación a censo reservativo; ni siquiera cuando se trate de aportación de capital en especie a una sociedad en la que, como indica el apartado 3 del artículo 25, los titulares transmitentes ostenten una participación mayoritaria durante cinco años como mínimo; y, por supuesto, tampoco en las transmisiones *inter vivos* a título gratuito no en las *mortis causa*.

No obstante, aún estando ante un supuesto de venta, el ejercicio de tales derechos por las Comunidades autónomas, se entiende siempre condicionado por lo dispuesto en el apartado 2 del mencionado artículo 25 en el que se indica que “en el caso de fincas o montes enclavados en un monte público o colindante con él, el derecho de adquisición preferente corresponderá a la Administración titular del monte colindante o que contiene al enclavado”. Ahora bien, si estamos ante montes colindantes con otros pertenecientes a distintas Administraciones públicas, tendrá prioridad en el ejercicio de tales derechos, aquella cuyo monte tenga mayor linde común con el monte objeto de venta.

En este contexto, los derechos de adquisición preferente responde a la siguiente estructura: por derecho de tanteo se entiende como “la facultad de que goza una persona para adquirir preferentemente una cosa que va a ser enajenada a un tercero, abonando la misma cantidad y en las mismas condiciones pactada entre el transmitente y el tercero”. Y, por derecho de retracto “la facultad de preferente adquisición de una cosa reconocida a su titular para que, abonando el tantumdem, deje sin efecto la transmisión realizada a favor de un tercero”.⁹⁶

Para posibilitar el ejercicio del derecho de tanteo, el transmitente está obligado a notificar de forma fehaciente a la Administración pública, titular de ese derecho, los datos relativos al precio y características de la transmisión proyectada. Aquella

⁹⁶ CARLOS LASARTE ÁLVAREZ, *Principios de Derecho Civil*, T. V Derechos reales y derecho hipotecario, Marcial Pons, Madrid, 2002, p. 211. Ambos, como señala el autor, “tienen la misma función: que el titular de tales derechos pueda adquirir alguna cosa con preferencia respecto de las demás personas: el tanteo consiste en la facultad de adquirirla antes que lo haga otro, cuando la enajenación se encuentra meramente proyectada, pagando el titular del derecho de tanteo un mismo tanto. Es decir, tanto cuanto va a pagar el tercero por la cosa: el mismo precio y en las mismas condiciones; el retracto, por el contrario, supone ejercitar la facultad de preferencia adquisitiva una vez que la enajenación ya ha sido realizada. La diferencia entre el tanteo y retracto consiste sencillamente en el momento temporal”.

tendrá el plazo de tres meses a partir de dicha notificación para ejercitar tal derecho de tanteo, abonando o consignando el importe de venta en las condiciones establecidas.⁹⁷ En ningún caso, los notarios y registradores autorizarán ni inscribirán respectivamente, las escrituras de venta, si no se les ha acreditado previamente la práctica de la notificación por el transmitente de forma fehaciente.

Si se lleva a efecto la venta, sin haber tenido lugar tal notificación previa o sin seguir las condiciones que deben contener la misma en cuanto al precio y las características de la transmisión proyectada, la Administración titular del derecho de adquisición preferente podrá ejercitar acción de retracto en el plazo de un año a contar desde la inscripción de la transmisión en el Registro de la Propiedad, o, en su defecto, desde que la Administración hubiese tenido conocimiento oficial de las condiciones reales de dicha transmisión.⁹⁸ Ejercitado tal derecho por la Administración, ésta no sólo deberá abonar el mismo precio hecho efectivo por el tercero, sino que para que éste quede indemne, será necesario resarcirle de los gastos que le haya originado la abortada adquisición.

Ahora bien, este derecho de retracto que regula la legislación forestal estatal en su artículo 25, como perteneciente a una normativa específica, se considera preferente en su ejercicio a cualquier otro.

4. Límites al derecho de propiedad. Conservación y protección de los montes.

De nuevo en el artículo 3 f) de la Ley se fija como un principio fundamental e inspirador de la misma *"la conservación y restauración de la biodiversidad de los ecosistemas forestales"*. Al mismo dedica el Título IV de los artículos 39 a 54, actuando en varios frentes ante la posibilidad de poder poner en peligro la riqueza forestal y, en consecuencia su conservación, así: el establecimiento de condiciones restrictivas para el cambio de usos forestal de cualquier monte, independientemente de su titularidad y régimen jurídico; medidas contra la erosión y desertificación de los suelos; contra los incendios forestales y, finalmente, contra las plagas forestales.

* Con respecto a la *delimitación del uso forestal en el planeamiento urbanístico y al cambio de uso forestal*, señala el artículo 39 de forma contundente que cuando los instrumentos de planeamiento urbanístico afecten a la calificación de los terrenos forestales, requerirán, necesariamente, informe de la Administración forestal competente, que será vinculante, si se trata de montes catalogados o protectores.

⁹⁷ En la legislación autonómica se establece este mismo plazo: artículo 26.3 LPFCM; y, artículo 15.3 LPFN;

Sin embargo, en otras, se opta por plazos menores para su ejercicio: el artículo 24.4 LPFC el plazo de treinta días siguientes al de la comunicación. En igual sentido, artículo 16.4 LPFR.

⁹⁸ A este plazo de refiere también en las legislaciones autonómicas: artículo 26.4 LPFCM; y, artículo 24.5 el plazo de un año desde la fecha de la enajenación en el registro de la propiedad.

Otras optan por el plazo de un mes: artículo 16.5 LPFR; o por el plazo de seis meses: artículo 15.4 LPFN

Ahora bien, presupuesto que por cambio forestal se entiende *"toda actuación material o acto administrativo que haga perder al monte su carácter de tal"* (artículo 6 l)), el artículo 40 establece unas condiciones igualmente restrictivas para proceder a tal cambio, pues, cuando no venga motivado por razones de interés general, tendrán carácter excepcional y requerirá informe favorable del órgano forestal competente y, en su caso, del titular del monte. En esta línea, el artículo 50 prohíbe el cambio de uso forestal por razón de incendio. No obstante, tratándose de plantaciones forestales temporales para las que se solicite una reversión a usos anteriores no forestales, la Administración forestal competente podrá regular el procedimiento más simplificado para la autorización del cambio solicitado; e igualmente, regulará los casos, en que sin producirse un cambio de usos forestal, se requiera autorización para modificar la cubierta vegetal del monte.

* Por otra parte, en materia de *"Conservación de suelos, lucha contra la erosión y la desertificación y restauración hidrológico-forestal"* (Capítulo III —artículos 41 y 42—), la ley introduce como novedad instrumentos como un *"Plan Nacional de Actuaciones Prioritarias de Restauración Hidrológico-Forestal"*, así como un *"Programa de Acción Nacional contra la Desertificación"*. Ambos serán aprobados por el Ministerio de Medio Ambiente, correspondiendo al primero, la función de *"diagnosticar e identificar las subcuencas, los procesos erosivos, clasificándolos según la intensidad de los mismos, y su riesgo potencial para las poblaciones, cultivos e infraestructuras, definiendo las zonas prioritarias de actuación, valorando las acciones a realizar y estableciendo la priorización y programación temporal de las mismas"*; y, al segundo, los objetivos relativos a *"la prevención y la reducción de la degradación de las tierras, la rehabilitación de tierras parcialmente degradadas y la recuperación de tierras desertificadas para contribuir al logro del desarrollo sostenible de las zonas áridas, semiáridas y subhúmedas secas del territorio español"*.

* Por lo que respecta a los *"Incendios forestales"*, unos de los grandes enemigos de la riqueza de los bosques, dedica la Ley el Capítulo III, artículos 43 a 50. La regulación de los mismos descansa sobre una serie de directrices fijadas a lo largo del articulado mencionado: 1. La responsabilidad de las Administraciones Públicas en la defensa contra los incendios, cualquiera que sea la titularidad de los montes, y, en su prevención (artículos 43 y 44), 2. La colaboración ciudadana: toda persona tiene la obligación de avisar a la autoridad competente o a los servicios de emergencia y, en su caso, a colaborar en su extinción. En el mismo orden de implicar a la sociedad civil, se promueven campañas de concienciación y sensibilización ciudadana (artículo 45); 3. Coordinación de las diferentes administraciones en la prevención y extinción de incendios (artículos 46 y 47); 4. Eficacia y seguridad en la extinción de incendios: corresponde a la Administración del Estado la homologación de la formación, preparación y equipamiento del personal y normalización de los medios materiales que intervengan en los trabajos de extinción; por su parte, la Comunidad Autónoma establecerá un mando unificado y estructurado por funciones, basado en los objetivos de eficacia y seguridad (artículo 46); 5. La

fijación por las Comunidades Autónomas de "Zonas de Alto riesgo de incendio" o de protección preferente, que habrán de estar provistas de su correspondiente plan de defensa (artículo 48).

Por último, con la finalidad de prevenir y luchar contra las *plagas forestales*, la Ley en su Capítulo IV —artículos 51 a 54—, siguiendo los criterios ya fijados en la Ley 43/2002 de 20 de noviembre, de Sanidad Vegetal, dispone que los titulares de los montes están obligados a comunicar la aparición atípica de agentes nocivos a los órganos competentes de las Comunidades Autónomas, así como a ejecutar y facilitar la realización de acciones obligatorias que éstos determinen (artículo 53). Tales Comunidades, asimismo, habrán de adoptar las medidas necesarias de vigilancia, localización y extinción de focos incipientes de plagas, debiendo informar al respecto al órgano competente de la Administración General del estado por si pudiera verse afectada la sanidad general de todos los montes españoles (artículo 52.2).

5. Medidas de fomento de la gestión sostenible de los montes privados.

Por último, uno de los aspectos más relevantes de esta Ley es la previsión de medidas de fomento de la gestión sostenible y multifuncionalidad de los montes, mediante subvenciones y otros incentivos por las externalidades ambientales, además de considerar incluidos entre los fines de interés general, los orientados a la gestión forestal sostenible, a efectos de la Ley 49/2002, de 23 de diciembre de Régimen Fiscal de las entidades sin fines lucrativos y de los incentivos fiscales al mecenazgo.⁹⁹

Al desarrollo de estas medidas económicas dedica la Ley el Capítulo III, del Título VI —artículos 63-66—, y señala que *"se aplicarán a los montes ordenados de propietarios privados y de entidades locales. Los montes protectores y los catalogados, y, en particular, aquellos en espacios naturales protegidos o en la Red Natura 2000 tendrán preferencia en el otorgamiento de estos incentivos. Los montes no ordenados incluidos en un PORF podrán acceder a los incentivos cuando así lo habilite dicho plan"* (artículo 63).¹⁰⁰

Se trata, en fin, con estas medidas de contribuir al reconocimiento de beneficios generales que los propietarios aportan a la sociedad con la conservación y protección de sus montes.¹⁰¹

⁹⁹ Vid., Exposición de Motivos de la Ley.

En la Disposición Adicional 9ª dedicada expresamente al Mecenazgo "se considera incluidos entre los fines de interés general los orientados a la gestión forestal sostenible". Esta prescripción sobre el "Mecenazgo" de conformidad con la letra c) del apartado 3 de la Disposición Final 2ª se dicta "al amparo de la competencia exclusiva del Estado afirmada por el artículo 149.1.14ª de la Constitución "Hacienda general y Deuda del Estado".

VI. RÉGIMEN SANCIONADOR EN MATERIA FORESTAL.

La Ley dedica su Título VII, en los artículos 67 a 80, a establecer el régimen sancionador en materia objeto de la misma, en orden a disuadir de la realización de aquellas acciones que, de forma directa o indirecta, conduzcan a la degradación de los terrenos forestales.

En su artículo 67 contempla un amplio catálogo de infracciones en materia forestal, concretando la tipificación de las infracciones, y estableciendo los criterios para la clasificación de las mismas en el artículo siguiente, como muy graves, graves y leves, que llevarán aparejadas las sanciones previstas en el artículo 74, las cuales habrán de imponerse dentro de los límites fijados por dicho precepto atendiendo a la intensidad del daño causado, al grado de culpa, a la reincidencia y al beneficio económico obtenido por el infractor. Las infracciones prescribirán en los plazos de cinco, tres y un año, respectivamente, para las muy graves, graves y leves.

La potestad sancionadora corresponderá a las Comunidades Autónomas, salvo para aquellos ámbitos y materias de competencia de la Administración General del Estado.

En todo caso, lo relevante en este régimen sancionador, es que la responsabilidad por las infracciones previstas en esta Ley corresponderá a las personas físicas o jurídicas que incurran en ellas y, en particular, a la persona que directamente realice la actividad infractora o la que ordene dicha actividad cuando el ejecutor tenga con aquella una relación contractual o de hecho, siempre que se demuestre su dependencia del ordenante. No obstante, si no es posible determinar el grado de participación de las distintas personas que hubiesen intervenido en la realización de la infracción, la responsabilidad será solidaria, sin perjuicio del derecho a repetir frente a los demás participantes, por parte de aquel o aquellos que hubieran hecho frente a las responsabilidades (artículo 70).

¹⁰⁰ La Disposición Transitoria 3ª de la Ley dispone que *"Durante un plazo de diez años desde la entrada en vigor de esta ley, los propietarios de los montes no ordenados podrán acogerse a los incentivos a los que se refiere el artículo 63, pudiendo ser objeto de subvención o crédito la elaboración del correspondiente instrumento de gestión forestal. Pasado dicho período se le denegará de oficio cualquier incentivo en tanto no se doten de instrumento de gestión o, en su caso, y tal como se prevé en el artículo 63.2, se incluyan en un PORF. Si durante este plazo se produce un cambio de propiedad, el plazo de 10 años para el nuevo propietario empezará a contar desde el momento de la transmisión"*.

El Reglamento (CE) n° 1257/1999 del Consejo, de 17 de mayo de 1999, regula, en sus artículos 29 a 32, la ayuda a la silvicultura que contribuirá al mantenimiento y al desarrollo de las funciones económicas, ecológicas y sociales de los bosques en las zonas rurales. La ayuda se concederá sólo para bosques y para superficies cuyos propietarios sean particulares o sus organizaciones, o bien municipios o asociaciones de municipios.

¹⁰¹ En este mismo sentido, ALFONSO ARÉVALO GUTIÉRREZ, "La Ley básica de montes...", op. cit., p. 83.

Sin perjuicio de las posibles sanciones que puedan proceder, el infractor deberá reparar el daño causado en la forma y condiciones fijadas por el órgano sancionador, siendo imprescriptible esta obligación en el caso de daños al dominio forestal público (artículo 77).

Ahora bien, se debe proceder a la suspensión del procedimiento sancionador cuando la infracción pudiera ser constitutiva de delito o falta, debiendo la Administración instructora poner en conocimiento del órgano jurisdiccional competente, suspendiéndose la tramitación del procedimiento sancionador mientras la autoridad judicial no hubiera solicitado sentencia firme o resolución que ponga fin al procedimiento (artículo 72). Estamos ante una afirmación expresa del principio "*non bis in idem*". La sanción penal excluirá la imposición de sanción administrativa en los casos en que se aprecie la identidad del sujeto, del hecho y del fundamento. De no haberse estimado la existencia de delito o falta, el órgano competente continuará, en su caso, el expediente sancionador teniendo en cuenta los hechos declarados probados en la resolución firme del órgano judicial competente.

Para concluir, es importante destacar que la Administración competente o sus agentes de la autoridad, podrán adoptar las medidas de carácter provisional que estimen necesarias, incluyendo el decomiso, para evitar la continuidad del daño ocasionado por la actividad presuntamente infractora (artículo 69).

ORGANISMOS GENÉTICAMENTE MODIFICADOS Y CONFLICTOS DE MERCADO (*)

M^a BELÉN SÁINZ-CANTERO CAPARRÓS

Profesora Titular de Derecho civil de la Universidad de Almería

ROCÍO LÓPEZ SAN LUIS

Profesora Titular de Derecho civil de la Universidad de Almería

SUMARIO: I. Introducción. II. Organismos genéticamente modificados: microorganismos, plantas, animales. III. Críticas a la agricultura transgénica. IV. Consideraciones. V. El principio de precaución como pilar de la normativa europea sobre organismos genéticamente modificados. VI. Los conflictos de mercado derivados de la normativa europea sobre organismos genéticamente modificados. VII. El marco jurídico internacional del conflicto. VIII. Principio de precaución y análisis económico de la normativa europea sobre organismos genéticamente modificados.

I. INTRODUCCIÓN.

En el estudio de los OGMs tenemos que partir de la premisa de que no existe agricultura sin la domesticación de las plantas silvestres y de los animales salvajes. Por ello, en tiempos pasados, el agricultor y el ganadero hacían su propia selección, quedándose con los granos y con los sementales que preferían según su propia idea, sometiendo las plantas y animales a una presión distinta de la natural: densidades altas, suelos modificados, protección frente a enemigos, siembra y recogida en momentos dados, alimentación forzada, etc., provocando su modificación genética¹. Por eso desde entonces, como manifiesta Cubero, Agricultura y mejora van indisolublemente unidos, cada cambio en una repercute en la otra².

* Este trabajo ha sido realizado en el marco del proyecto I+D "Aspectos legales de la agricultura transgénica" (BIO 2003/066437)

¹ Era una selección intuitiva, no inconsciente. El agricultor sabía qué tipo de fruto, qué carácter en el animal eran los más convenientes para él, en sus condiciones de vida. En definitiva, se trataba de una Agricultura intuitiva acompañada de su propio procedimiento de obtención de razas y variedades, esto es, de un sistema de Mejora también intuitivo. Es lo que se llama agricultura de subsistencia; véase CUBERO, IGNACIO JOSÉ, "Mejora genética vegetal e ingeniería de plantas" en *Plantas transgénicas: De la Ciencia al Derecho*, Cood. Iáñez, E., Granada 2002, pág. 4

² *Ult. op. cit.*, págs. 2 y 3..

Sin embargo, es el descubrimiento del ADN lo que marca el inicio de la moderna biotecnología. Todo comenzó en 1665 cuando el británico Robert Hooke descubrió la fisonomía y función de las células. Posteriormente, en 1865 Méndel sentó las bases de la genética, demostrando que los caracteres hereditarios de los individuos están determinados por unos factores que se denominan genes, que se encuentran en el interior de las células, y que se transmiten de generación en generación. Siendo, finalmente, Miescher, al analizar el núcleo de las células, quien descubrió el ADN demostrándose, posteriormente, por Oswald Avery y sus colaboradores, que el ADN era el responsable de transmitir la información hereditaria.

En 1951, J. Watson y F. Crick determinaron la estructura del ADN, mediante un modelo en espiral compuesta por dos filamentos que se entrelazaban. Esta última fase culmina con las técnicas basadas en el ADN recombinante que, actualmente, se denomina ingeniería genética, implica la posibilidad de superar los límites que ofrecen los tradicionales cruzamientos³.

En definitiva, los biotecnólogos mediante la ingeniería genética utilizan procedimientos más eficaces y rápidos que los cruzamientos tradicionales, para conseguir variedades vegetales o animales que incorporen genes implicados en funciones biológicas importantes y útiles para mejorar su calidad. Esto es, se trata de hacer, a través de la inteligencia y la técnica, lo que la naturaleza ha venido haciendo desde sus orígenes, seleccionar los genes mejores y hacer que se reproduzcan, adaptando de ese modo mejor los organismos al medio⁴.

II. ORGANISMOS GENÉTICAMENTE MODIFICADOS: MICRO-ORGANISMOS, PLANTAS, ANIMALES.

Los OGMs incluyen a todos los microorganismos, plantas y animales objeto de manipulación genética, cuyo material genético ha sido modificado de una manera que no se produce de forma natural en el apareamiento o en la recombinación natural. No obstante, el problema en torno a los OGMs es que han sido objeto de un enfrentamiento visceral entre sus partidarios y detractores; enfrentamiento, que ha llevado a que se exageren de forma completamente desmedida tanto las virtudes como —sobre todo— los riesgos que comportan.

Así, el debate sobre los alimentos transgénicos ha surgido debido por un lado a los intereses contrapuestos de productores, distribuidores e industria biotecnológica, y por otro, tras un abierto enfrentamiento con los grupos ecologis-

³ ALMODOVAR INESTA, M., *Régimen jurídico de la biotecnología agroalimentaria*, Granada, 2002, págs. 2 a 4.

⁴ Sobre la manipulación genética, y técnicas de ADN recombinante, véase PEDAUYÉ RUIZ, J.; FERRO RODRIGUEZ, A.; PEDAUYÉ RUIZ, V., *Alimentos transgénicos. La nueva revolución verde*, Madrid, 2000, págs. 7 a 33.

tas, ONGs, asociaciones de consumidores y países en desarrollo. Todo ello, unido a la falta de transparencia informativa y a una serie de estrategias, poco afortunadas, por parte de los más interesados en la rápida comercialización de estos productos.

Y es que, tal y como afirma Moreno Muñoz, si en algo parece haber fracasado la industria productora de estos alimentos, ha sido en convencer al gran público de los enormes beneficios potenciales que las nuevas biotecnologías pueden aportar, no sólo a productores y distribuidores, sino también a los consumidores⁵. Pues, no podemos obviar que los consumidores cuentan con referencias inquietantes sobre la diligencia de las autoridades, nacionales y comunitarias, en episodios recientes como enfermedades de las vacas locas (encefalopatía espongiforme bovina)⁶ o la venta de aceite de colza desnaturalizado.

Sin embargo, son muchos los microorganismos (virus, bacterias y levaduras), plantas y animales transgénicos existentes, utilizados en laboratorios y granjas para las finalidades más diversas, tanto comerciales como de investigación, lo que aconseja agruparlos según los tipos⁷: microorganismos, plantas, animales.

- En cuanto a los *microorganismos modificados genéticamente* (Mmg):

Decir que, los microorganismos, y en especial, las bacterias son una fuente inagotable para la ingeniería genética, por la gran facilidad y rapidez con que se cultivan y se reproducen. Siendo sus más relevantes aplicaciones las siguientes:

En primer lugar, para la producción de sustancias de interés médico y farmacológico; así, a modo de ejemplo, destacamos la insulina humana y la hormona del crecimiento, producidas en masa por cultivos de bacterias transgénicas, a las que se han insertados un gen humano responsable de la producción de dichas proteínas. El resultado, es una insulina más pura y segura, eliminando el riesgo de alergias y de rechazo por el paciente. Antaño, se extraía del páncreas del cerdo y vacas o de la hipofisis de cadáveres humanos.

Por otro lado, también se utilizan Mmg para la productividad agrícola y ganadera, logrando insecticidas más eficaces. Uno de los más usados es el que contiene ejemplares de una bacteria muerta conocida con las siglas BT, que segrega una toxina letal para determinados insectos, pero inofensivas para los mamíferos y el medio ambiente⁸.

⁵ MORENO MUÑOZ, M., "Argumentos metáforas y retórica en el debate sobre los alimentos transgénicos", en *Plantas transgénicas...op. cit.*, 96, 97, 101 y ss.

⁶ El origen de esta enfermedad en las vacas tiene su origen en el scrapie, y se debió a la utilización de restos de animales contaminados (vacas y ovejas) para fabricar piensos.

⁷ PEDAUYÉ RUIZ..., *op. cit.*, págs. 33 a 41. ORIOL MIR PUIG PELAT, *Transgénicos y Derecho. La nueva regulación de los organismos genéticamente modificados*, págs. 49 a 74.

⁸ El *Bacillus Thuringiensis* es una bacteria empleada desde hace años por los agricultores ecológicos para combatir las plagas de un modo natural. Las esporas producidas por dicha bacteria contiene la toxina Bt, que se activa por la acción enzimática que tiene lugar en el aparato digestivo de los insectos, provocándoles la muerte.

Es más, la manipulación genética de microorganismos permite favorecer la resistencia de las plantas a las heladas, creando bacterias mg rivales a las bacterias que se originan en las plantas, ocasionado que se formen cristales en las hojas de las plantas para alimentarse.

Y, por último, se mejora la fermentación de los alimentos y de los aditivos alimentarios⁹. Los alimentos fermentados como el pan, el vino, la cerveza y todos los derivados lácteos son el resultado de una determinada bacteria o levadura sobre algunos productos vegetales o animales como la harina, el mosto de la uva y de la cebada y la leche. Pues bien, la manipulación genética de dichas bacterias o levaduras mejora ostensiblemente el proceso de fermentación. Y, respecto, a la producción de aditivos se mejoran las características organolépticas (sabor, aroma, color, textura)¹⁰.

- Las plantas transgénicas.

Por un lado, son las auténticas estrellas de la actual biotecnología alimentaria, y por otro, son las que han dado lugar a los debates más acalorados, obligando a una mayor concreción jurídica, tanto en ámbitos nacionales como internacionales¹¹.

Mediante la utilización de la ingeniería genética en las plantas se espera conseguir tanto mejoras significativas en la calidad y valor nutritivo de los productos, como llevar cultivos como el trigo a zonas características climáticas extremas, y convertir en rentables algunas especies silvestres¹².

Dentro de las aplicaciones más importantes podemos destacar:

Aquellas que redundan en un incremento de la productividad agrícola. pues, no hay que olvidar que un tercio de las cosechas mundiales se pierden como consecuencia de las plagas de insectos, las malas hierbas, las infecciones provocadas por virus u hongos, y factores climáticos adversos.

⁹ Los alimentos transgénicos son productos e ingredientes alimentarios obtenidos a partir de cualquier OGM (planta, animal o bacteria), con el fin de mejorar alguna de sus características (valor nutritivo, sabor, maduración, etc.) o añadirle nuevas propiedades comerciales. Se les denomina transgénicos por que el organismo del que derivan puede incorporar fragmentos de material genético procedentes de otros ejemplares de su misma especie o de especies evolutivamente lejanas. MORENO MUÑOZ, M., *op. cit.*, pág. 95.

¹⁰ Ejemplo famoso es la enzima *quisomina*, aditivo esencial en la producción del queso que se extraía del estómago de la ternera. Una empresa norteamericana ha conseguido crear un hongo que secreta dicha enzima en grandes cantidades. El resultado más de 70% del queso estadounidense se produce mediante esta *quisomina* de origen transgénico.

¹¹ La autorización en España de las primeras variedades de cultivos transgénicos fue en 1998, siendo, actualmente, el país de la Unión Europea donde más se cultivan productos modificados genéticamente. Para un análisis exhaustivo sobre las plantaciones de transgénicos en España se recomienda la ANDERSON, L., *Transgénicos, Ingeniería genética, alimentos y nuestro medio ambiente*, 2001, págs. 175 y ss

¹² MORENO MUÑOZ, *op. cit.*, pág. 98..

Por ello, las plantas transgénicas han sido diseñadas para desarrollar resistencia alguno de estos factores externos. Así, el mayor número de plantas mg existentes (soja, maíz, remolacha, algodón) son resistentes a los herbicidas, pesticidas y los fertilizantes, ya que, la utilización de éstos han demostrado que no sólo acaban con las malas hierbas, sino también con los propios cultivos, contribuyendo a la lucha contra la contaminación medioambiental (menor utilización de herbicidas, pesticidas, fertilizantes), reduciendo la contaminación química del suelo, el aire y el agua.

En cuanto a las plantas transgénicas resistentes a insectos, decir que son aquellas que segregan por sí mismas sustancias insecticidas, reduciendo eficazmente el impacto de las plagas y, al mismo tiempo, evitando la utilización de insecticidas, o aquellas que mediante la ingeniería genética se les ha insertado un gen procedente de otra planta que confiere resistencia a los insectos.

Y, respecto a las plantas resistentes a factores climáticos adversos, igualmente se les ha insertado, por ejemplo, el gen anticongelante de la platija ártica —un pez capaz de resistir temperaturas inferiores a cero grados—.

Otra manipulación genética de los alimentos ha sido retardar la maduración de los alimentos. La maduración de los alimentos vegetales es un grave problema para todos aquellos que intervienen en la cadena de distribución hasta hacerlos llegar al consumidor final, por ello existe un interés, por parte de los comerciantes de los denominados “alimentos perecederos”, en alargar su vida¹³.

También nos sirve la ingeniería genética para la mejora nutricional de los alimentos vegetales, permitiendo enriquecerlos adecuadamente y corrigiendo muchas de sus carencias nutricionales, (ej. El arroz dorado, variedad transgénica enriquecida con hierro y vitamina A), y optimizando las propiedades organolépticas de alimentos vegetales, (lechugas, patatas, tomates más dulces o melones más aromáticos y de mejor sabor).

No obstante, la aplicación más importante de la ingeniería genética, y a lo que los grupos de ecologistas no quieren hacer referencia en sus manifestaciones, es aquella que ha contribuido a la producción de medicamentos y sustancias de interés de industrial o comercial. Y es que, las críticas que se han vertido sobre las plantas transgénicas y los alimentos que se obtienen de ellas han suscitado un debate violento que no se ha producido en el caso de medicinas o productos industriales obtenidos de la misma forma (con organismos transgénicos), y que han sido plenamente aceptados por los mismos críticos de las plantas transgénicas.

Así, a modo de ejemplo, se ha creado una soja transgénica productora de leuencefalina, un neurotransmisor, y patatas transgénicas de gran interés farmacológico. Incluso, plantas a las que se les insertan los genes codificadores de determinados sustancias producen alimentos cuya gestión vacuna al sujeto contra un determi-

¹³ El tomate de maduración retardada Flavr Savr, fue el primer alimento transgénico que se comercializó en EEUU; véase PEDAUYÉ..., *Alimentos transgénicos...op. cit.*, pág. 35.

nado patógeno, permitiendo vacunar de forma rápida, sencilla y barata, ya que no haría falta ni jeringuilla, ni métodos de refringeración (Vacunas comestibles).

- *Animales modificados genéticamente:*

La manipulación genética de animales no se encuentra tan avanzada como la de los microorganismos y plantas debido, sobre todo, a su mayor dificultad técnica. No obstante, presenta aplicaciones de gran importancia¹⁴, sobre todo en el incremento de la productividad ganadera y acuícola.

Con este sistema de método de investigación se han logrado carpas y salmones bastante más grandes de lo normal (hasta diez veces mayores), gracias a la introducción del gen que produce la hormona del crecimiento. Así como la crianza de animales de mejor calidad. A modo de ejemplo, decir que se han creado ovejas que producen una lana de mejor calidad, y animales productores de leche más adecuada para el consumo humano, por su menor contenido de lactosa.

Es preciso resaltar, por último, la creación de animales especialmente aptos para la investigación médica. Los animales y, en especial, los mamíferos, son debido a su complejidad y semejanza al hombre, idóneos para la investigación de enfermedades. Tal es a sí, que la Ley 25/1990, de 20 de diciembre, del medicamento, obliga a ensayar los nuevos medicamentos en animales antes de hacerlo en seres humanos. Por ello, es necesario que la ingeniería genética cree animales transgénicos especialmente aptos para la investigación, comercializándose se comercializan ya desde 1989 animales modificados genéticamente para que tengan mayor predisposición a contraer cáncer.

Por otra parte, no se puede olvidar que cada vez se necesitan más órganos para ser trasplantados en seres humanos. La ingeniería genética puede ayudar a combatir el déficit con la creación de animales transgénicos cuyos órganos pueden ser trasplantados a seres humanos sin que produzcan rechazo. El mejor animal es el cerdo, por ello se están creando desde 1994 cerdos transgénicos dotados de genes humanos.

De todo lo manifestado, se desprende que la obtención de animales transgénicos de enfermedades humanas ha permitido avanzar en su comprensión, prevención y tratamiento, permitiendo albergar grandes esperanzas.

Ahora bien, tal cúmulo de beneficios presentes y futuros no parece corresponderse, sin embargo, con algunas ideas existentes en nuestra sociedad actual, contrarias a la experimentación con animales y a la manipulación genética de los mismos.

¹⁴ Sobre las diferentes técnicas de ingeniería genética, como los hitos históricos en la obtención de animales transgénicos y mutantes, AAVV. *Aspectos científicos, jurídicos y éticos de los transgénicos*, 2001, págs. 51 a 67.

III. CRÍTICAS A LA AGRICULTURA TRANSGÉNICA.

Las críticas más frecuentes a las plantas transgénicas las podemos agrupar en dos grandes bloques¹⁵:

a) Aquellas que pueden resolverse de forma experimental (escape de genes, la durabilidad de la resistencia transgénica a plagas y enfermedades, etc.,).

b) Aquellas que trascienden los límites de la Ciencia y de la Técnica, esto es, a consideraciones éticas.

En cuanto al uso masivo de plaguicidas, dentro del primer bloque, los especialistas consideran que no depende de que el producto sea transgénico o no, sino de una buena técnica agrícola, y de un buen control de calidad del producto final, independientemente que sea para alimentación humana o no.

La segunda de las críticas, dentro de esta primera clasificación, versa sobre el posible escape de genes. Con ello, se hace referencia al hecho de que una planta transgénica, resistente a insectos, se cruce con otra silvestre transfiriéndole el gen de resistencia provocando la modificación de estructuras ecológicas de regiones enteras. No obstante, la doctrina especializada considera que el problema del escape está muy limitado por los condicionantes geográficos y biológicos del cultivo, pero que se puede dar¹⁶.

En este sentido Cubero señala que "el gen escapado sólo produce ventajas selectivas cuando el agente que lo hace superior (herbicida, insecto, etc.) esté presente. Pues, no es creíble que un agricultor vaya a echar herbicida al monte, a las plantas silvestre que lo han adquirido, por lo que el gen de resistencia al herbicida no le sirve a la planta silvestre¹⁷. Sin embargo, y a modo de ejemplo, un informe en Australia sobre el joyo, nos pone de manifiesto que se ha hecho resistente al Roundup¹⁸, después de sólo 10 aplicaciones en 15 años.

La última de las críticas, es en relación al peligro de estas técnicas para el hombre. Llegados este punto, es preciso decir que los análisis exigidos a los OGM en relación con el hombre, son de tres tipos: nutricionales (el nuevo alimento debe tener las mismas características que el obtenido de la variedad no transgénica de la que se partió), toxicológicas (ha de ensayarse, incluyendo pruebas con animales de laboratorio, para ver si muestra algún grado de toxicidad), y alergénicas, y sólo cuando se han satisfecho los tres tipos de análisis se permite comercializar el pro-

¹⁵ CUBERO, *op. cit.* pág. 20

¹⁶ En torno a la pregunta si los OGMs pueden contaminar las plantas silvestres, HOUEBINE, LOUIS-MARIE, *Los transgénicos. Verdades y mentiras sobre los organismos, genéticamente modificados*, 2001, págs. 101 a 104.

¹⁷ *Op. cit.*, pág. 21

¹⁸ El Roundup (glifosato) el herbicida que más se vende en el mundo, representa el 17 % de sus ventas anuales totales de 9.000 millones de dólares. Véase ANDERSON, L., *Transgénicos. Ingeniería genética, alimentos, y nuestro medio ambiente*, 2001, págs. 21 a 25..

ducto. Es más, muchos de los alimentos tradicionales que llegan al consumidor, no cumplen con esos mínimos que se le imponen y exigen a las nuevas variedades de plantas y de alimentos.

En este sentido, el autor citado con anterioridad nos pone de manifiesto el cinismo de los ultraecologistas cuando quieren retirar del mercado variedades transgénicas porque podrían causar alergias, pues considera que deberían tener la misma posición respecto de cultivo de trigo y olivo, al estar demostrado que producen un porcentaje elevado de alergias en la población.

Es más, se les puede reprochar, a este sector tan crítico con la agricultura transgénica, que no lo son con los medicamentos, siendo oportuno recordarles que hay antibióticos en el mercado que causan alergias de tal envergadura que llegan incluso a causar la muerte al enfermo¹⁹.

El segundo bloque de problemas, como hemos adelantado, se centra en las discusiones éticas de la biotecnología agrícola. Se habla de objeciones extrínsecas, que se centran en los perjuicios potenciales derivados de la adopción de los OGMs (efectos desastrosos sobre los animales, los ecosistemas y los humanos).

Ahora bien, se trata, tal y como pone de manifiesto Comstock, de preocupaciones legítimas para que los Estados establezcan mecanismos de pruebas y agencias reguladoras que evalúen la verosimilitud, alcance y distribución de los daños potenciales, por medio de procedimientos de evaluación de riesgos rigurosos y bien financiados, pero que no pueden justificar, por sí mismas, una moratoria, y mucho menos una prohibición permanente.

En cuanto a las críticas intrínsecas, alegan que el proceso de obtención de los OGMs es objetable en sí mismo ("No es natural manipular genéticamente plantas, animales y alimentos")²⁰. Esto es, hay sectores de la sociedad a los que si la manipulación genética con vegetales les coloca, desde un punto de vista ético, en una situación, cuando menos, incómoda, ésta se agrava si la manipulación llega a los animales superiores. Ahora bien, si queremos mantener esta posición habría que poner fin a buena parte de la investigación agrícola, y, por lo tanto, se debería sacrificar los beneficios significativos de la biotecnología.²¹

¹⁹ MORENO MUÑOZ, *op. cit.*, pág. 99.

²⁰ COMSTOCK GARY., "Acoso a la naturaleza Sobre los argumentos éticos en contra de las plantas transgénicas", en *Plantas transgénicas...op. cit.*, pág. 84

²¹ Para mayor abundamiento sobre el tema véase *Ult.op. cit.*, págs. 82.

IV. CONSIDERACIONES.

Si nos preguntamos por qué las protestas han procedido más de los movimientos sociales y ciudadanos que de las filas de los científicos, la respuesta es bien sencilla: El miedo a los productos transgénicos no se debe tanto a los peligros de la técnica empleada, sino a su indebido uso por parte de científicos o empresas poco responsables y más interesada en el lucro propio que en el bien ajeno. Dicho de otro modo, el miedo se centra no tanto en la dimensión técnica del procedimiento, cuanto en sus aspectos éticos, políticos y económicos, etc., siendo la queja más frecuente que la mayoría de las innovaciones en ingeniería genética han ido dirigidas de forma prioritaria a aumentar las ganancias de las compañías, y no a aumentar la productividad agrícola o el bien de la humanidad, en especial de sus capas menos favorecidas.

La cuestión está en saber si los transgénicos se ponen al servicio de unos pocos, o de un conjunto de empresas transnacionales, más interesadas en la búsqueda del beneficio económico que en la verdadera producción de bienes, o, si por el contrario, se ponen al servicio de la humanidad²².

La biotecnología puede ser una técnica fundamental en el logro del gran objetivo de la globalización. Por un lado, puede contribuir a que la alimentación de toda la humanidad contenga, cada vez más, mejores propiedades nutricionales y sea más barata, también para incrementar la productividad, tanto agrícola como pecuaria y acabar con el hambre en el mundo.

Al día de hoy son los movimientos ecologistas, ONGs y los detractores de la ingeniería genética quienes han ganado la batalla, al convencer a la sociedad de que los alimentos transgénicos son antinaturales, perjudiciales para la salud humana o animal y ecológicamente dañinos²³. Todo ello ha tenido un peso importante en el etiquetado obligatorio de los alimentos con organismos o ingredientes transgénicos, y que se valore la importancia que reviste el "principio de precaución", cuando los efectos de determinadas aplicaciones tecnológicas se desconocen²⁴.

²² En este sentido, GRACIA DIEGO, "Transgénicos y globalización", en AAVV. *Aspectos científicos, jurídicos...*, *op. cit.*, pág. 160.

²³ RIECHMANN, ha diseñado un estrategia para hacer llegar al consumidor los efectos negativos de los OGMs: 1) Desarrollar acciones limitadas pero de gran repercusión en los medios; 2) Arrojar sobre productos, distribuidores, científicos y autoridades políticas partidarios de comercialidad alimentos transgénicos la sospecha de estar al servicio de los poderosas compañías agroquímicas transnacionales; 3) Otorgar la mayor importancia a cualquier estudio que ponga de manifiesto los riesgos ecológicos o sanitarios de algún OGM; 4) Aprovechar la creciente importancia de la educación para el consumo para destacar el carácter autoritario y antidemocrático de quienes no dan proporción absoluta a los intereses de los consumidores y constituirse así preferentes ante las autoridades

²⁴ Sobre el principio de equivalencia, etiquetado y trazabilidad de los alimentos transgénicos véase HOUEBINE, L., *Los transgénicos...*, *op. cit.*, 177 a 187, MUÑOZ, EMILIO, "Percepción pública y biotecnología. Patrón de conflicto entre información, conocimiento e intereses", en *Plantas transgénicas...op. cit.*, págs. 131 a 137; MORA SÁNCHEZ, J.M., "Biotecnología vegetal: un enfoque legal", y BARAIONA, E., "El Protocolo de Cartagena sobre bioseguridad", las dos citas en *ult. op. cit.*, págs. 202 a 211, y 257 a 264.

Por todo lo manifestado, considero que los científicos deben informar, objetivamente, de estas nuevas tecnologías, como la generación de animales y plantas transgénicas, y de sus múltiples aplicaciones, para que sea la propia sociedad la que evalúe los beneficios que pueden obtenerse frente a los riesgos potenciales que puedan derivarse.

V. EL PRINCIPIO DE PRECAUCIÓN COMO PILAR DE LA NORMATIVA EUROPEA SOBRE ORGANISMOS GENÉTICAMENTE MODIFICADOS.

La normativa europea sobre biotecnología se sostiene sobre el principio de precaución; éste, consagrado de forma definitiva en la Cumbre de Río de 1992²⁵ aparece ya en el Tratado de la CEE (art. 174 -ex130R-) como pilar de la política ambiental de la UE; aunque en la actualidad se considera fundamento, no sólo de la tutela del medio ambiente, sino también de la salud de las personas²⁶.

Así lo manifestó la propia Comisión europea en su Comunicación de 2 de febrero de 2000, en la que dice literalmente que “aunque en el Tratado sólo se mencione explícitamente el principio de precaución en el terreno del medio ambiente, su ámbito de aplicación es mucho más amplio. Este principio abarca los casos específicos en los que los datos científicos son insuficientes, no concluyentes o inciertos, pero en los que existe evaluación científica objetiva preliminar que hace sospechar que existen motivos razonables para temer que los efectos potencialmente peligrosos para el medio ambiente y la salud humana....”.

También se había expresado en este sentido el Tribunal de Justicia en la sentencia “Reino Unido/Comisión de 5 de mayo de 1998 en la que se afirma que la protección de la salud de las personas forma parte de los objetivos de la política de la comunidad en el ámbito del ambiente. Dice en concreto la sentencia:”....cuando subsistan dudas sobre la existencia o el alcance de los riesgos para la salud de las

²⁵ Declaración sobre Medio Ambiente y Desarrollo de 16 de junio de 1992: “Con el fin de proteger el Medio Ambiente, los Estados deben de aplicar ampliamente el criterio de precaución conforme a sus capacidades. Cuando hay 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 función de los costos para impedir la degradación del medio ambiente”. El Convenio sobre Biodiversidad de las Naciones Unidas constituye el marco del Protocolo de Cartagena, firmado en Montreal el 29 de enero 2000. Este Convenio, que constituye uno de los frutos de la Cumbre de Río de 1992, reconoce a la biotecnología moderna, la capacidad para procurar el bienestar de la Humanidad, pero al mismo tiempo la necesidad de proteger la salud humana y el medio ambiente ante los posibles riesgos que conlleva.

²⁶ GONZALEZ VAQUE, “La aplicación del principio de precaución en la legislación alimentaria ¿una nueva frontera de la protección al consumidor?, en Derecho Agrario y Alimentario, n° 36, enero-junio de 2000.

personas, las Instituciones pueden adoptar medidas de protección sin tener que esperar a que se demuestre plenamente la realidad y gravedad de tales riesgos”.

Inspirándose en el principio de precaución, la Comisión Europea publica en 1988 una propuesta de Directiva aprobada en 1990 (Directiva 90/220) que se adopta a finales de 1991 y quedará transpuesta a la legislación española en 1994 y 1997.

La Directiva 90/220 insta a los Estados miembros a aprobar medidas reglamentarias sobre liberación de Organismos Genéticamente Modificados (en adelante OGM) y a constituir órganos de valoración y evaluación de los riesgos e inspección de las actividades referidas a OGM. Estos órganos intercambiarán información sobre la liberación de OGM con los competentes de la Comisión Europea.

La Directiva 90/220, posteriormente modificada por la Directiva de la Comisión 94/15, y por la 2001/18 que introduce formalmente, y entre otras exigencias, los programas de seguimiento para los cultivos transgénicos, describe los trámites necesarios para la liberalización y comercialización de los productos genéticamente modificados, imponiendo al productor que aspira a su comercialización, después de la correspondiente solicitud, un estudio del Estado miembro relativo a los posibles riesgos de los mismos sobre la salud o el medio ambiente; la notificación del estudio a la Comisión, y su remisión al resto de los países miembros.

Sólo será posible la comercialización si no se producen objeciones por parte de los países miembros y la Comisión decide favorablemente al respecto.

En el proceso, se obliga al análisis exhaustivo de los posibles riesgos y la sola incertidumbre de una posible casuación de daños por los OGM determina la negativa a su comercialización en la UE.

Señala incluso la Directiva 90/220 que “Cuando un Estado miembro tenga razones suficientes para considerar que un producto que ha sido debidamente notificado y autorizado por escrito de conformidad con la presente Directiva constituye un riesgo para la salud humana o el medio ambiente podrá restringir o prohibir provisionalmente el uso y/o la venta de dicho producto en su territorio, de lo cual informará inmediatamente a la comisión y a los demás Estados miembros, exponiendo las razones de su decisión” (artículo 16). Lo que invalida el proceso anterior si durante la tramitación, el Estado miembro que solicita su comercialización conoce nuevos riesgos y no los comunica. Y aún, habiendo recaído la autorización definitiva, cualquier Estado miembro podría, en virtud del art. 16 de la Directiva 90/220, prohibir provisionalmente el uso o la venta de ese OGM basándose en el principio de precaución²⁷.

La Directiva, como destacan LUJAN y TODT “está diseñada para prevenir posibles situaciones peligrosas no documentadas”. Y es que, coherente con los

²⁷ LUJAN & TODT, “dinámica de la precaución sobre la influencia de los conflictos sociales”, en Plantas transgénicas de la Ciencia al Derecho, Comares, Granada, 2002. p. 141 a 154.

informes que la precedieron y que atribuían incertidumbre ecológica a los OGM, dirige el principio de precaución a la gestión, no ya del riesgo, sino de esa sola incertidumbre.

El caso es que el proceso de liberación y comercialización de OGM en la UE se separa de la regulación norteamericana y de otros mercados en los que los controles se centran sobre el producto, mas que en la técnica o el procedimiento de modificación.

Como se ha dicho, se suma a la idea de riesgo la de mera incertidumbre y se considera que la normativa europea debe prevenir "posibles situaciones peligrosas" no documentadas, de modo que la liberación voluntaria de los OGM se realiza "PASO a PASO" y "CASO por CASO":

"Paso a paso" significa que en el proceso de liberación de OGM, cada paso sólo puede darse si se ha autorizado el anterior. "Caso por caso" significa que cada nuevo organismo transgénico tiene que someterse al proceso completo de autorización, sin que sea posible generalizar sobre especies distintas. Y por otra parte, se ha introducido la obligatoriedad de programas de seguimiento de los OGM lo que extiende la evaluación del riesgo mas allá de la autorización del producto, puesto que dichos programas realizan un papel de ensayo de campo continuo. Dicen a este respecto LUJAN y TODT que la introducción de programas de seguimiento en la práctica supone no poder cerrar nunca y definitivamente la evaluación de los OGM²⁸. Y en fin, la trazabilidad y el etiquetado de cada producto, garantías del control a que se someten los OGM junto a la existencia de una Agencia Nacional de Control, acerca mas la regulación de los OGM a la normativa sobre autorización de medicamentos que a la de los productos alimenticios²⁹.

Lo cierto es que la regulación del proceso de autorización y comercialización de OGM se ha revelado complejo y conflictivo.

En la actualidad, y desde que la Comisión autorizase recientemente la importación del maíz dulce transgénico Bt11, son 35 los productos OGM autorizados: Pero desde la entrada en vigor de la Directiva en octubre de 1991, hasta julio de 2000 mediaron 18 autorizaciones y quedaron 14 pendientes.

²⁸ Concretamente, la autorización de semillas transgénicas se somete además de a la normativa propia sobre semillas, a la Directiva 90/220 y a la de nuevos alimentos. Hay normas específicas para el material forestal de reproducción, y para la vid. Los alimentos para alimentación del ganado no tienen normativa propia y los ocho que hay autorizados han sido sometidos a la directiva 90/220. Los productos médicos de aplicación humana y en animales, protección de trabajadores y transporte cuentan también con normativa específica. En cuanto al etiquetado, hay que destacar de entrada, que la etiqueta "GMO free" no puede usarse pues carece de regulación. La indicación de presencia de contenidos genéticamente modificados no es obligatoria en determinados alimentos e ingredientes si cada uno de ellos contiene menos de un 1% de materia genéticamente modificada y su presencia es accidental. Los productos alimenticios que contienen aditivos y aromas modificados genéticamente o producidos a partir de OGM deben etiquetarse como tales; y por último hay que considerar que algunos Estados miembros de la UE han añadido otras previsiones a las exigencias del etiquetado.

²⁹ LUJAN Y TODT, cit p. 142

Desde 1998 no se aprobó ninguna y en el Consejo de Ministros de 24 y 25 de junio de 1999, Francia, Grecia, Luxemburgo y Dinamarca manifestaron formalmente su intención de bloquear cualquier solicitud de comercialización hasta que no pudiera garantizarse la trazabilidad perfecta. Este hecho provocó una moratoria y el inicio de un proceso de revisión de la Directiva 90/220.

Por lo que respecta al etiquetado obligatorio, este no se introduce hasta 1997 y sólo para algunos casos (Reglamento 258/97) atendiendo al principio de equivalencia sustancial. No obstante, un año después, el Reglamento 1139/98 contempló específicamente el etiquetado de la soja Monsanto y el maíz Novartis y el Reglamento 49/2000 ha obligado al etiquetado de alimentos en general a partir de un determinado umbral de contenido transgénico, aunque las modificaciones a la Directiva 90/220 y la 2001/18 amplían el ámbito de esta obligación.

El fundamento de toda esta extraordinariamente restrictiva regulación en materia de OGM es según se ha apuntado, el principio de precaución, el objetivo de asegurar en el mercado interior europeo la protección del entorno y salud pública. Y para su comprensión, no hay que ignorar desde luego, y por último, la presión de la opinión pública y los sucesivos debates en torno a la biotecnología que se han ido centrando en la idea de la amenaza biológica o "biohazard" (en relación con la investigación confinada de OGM), el concepto de bioseguridad (referido a los posibles impactos ambientales de la liberación voluntaria de OGM), y el de equivalencia sustancial, que pretende, en aras de la protección de la salud pública, que la autorización del consumo de un alimento modificado se sostenga sobre su semejanza sustancial con un alimento no modificado³⁰.

El caso es evitar cualquier peligro a la salud o al medio ambiente que pudiera derivarse de los OGM. De modo que ante el conflicto de intereses que pudiera generarse entre las ventajas de su explotación y la prevención, ante posibles consecuencias dañinas de los mismos, se opta por la precaución en el sentido expuesto y se subordina liberación y comercialización a la aprobación por comités de expertos científicos nacionales y comunitarios.

³⁰ vid. Sir, J. Beringer en su prólogo a EC Sponsored Research on Safety on Genetically Modified Organisms, 2001. A parecidas conclusiones que revelarían una información interesada en torno a la biotecnología y sus riesgos llegan estudios de entidades privadas, como el realizado en Suiza por Iternutrition entre otros.

VI. LOS CONFLICTOS DE MERCADO DERIVADOS DE LA NORMATIVA EUROPEA SOBRE ORGANISMOS GENÉTICAMENTE MODIFICADOS.

Las exigencias de la normativa europea sobre biotecnología, producto del principio de precaución, recaen y afectan por igual a productos europeos y no europeos. Resulta elemental que si el fundamento de la normativa europea sobre biotecnología es proteger la salud y el medio ambiente, cualquier producto con OGM que proceda de mercados exteriores tiene que someterse a los controles suficientes al principio de precaución, por lo que las exigencias de trazabilidad y etiquetado les afectan plenamente; y es esto, lo que ha provocado las críticas y denuncias de los productores no europeos de productos transgénicos, que acusan a la Unión Europea de usar esta normativa para entablar una guerra comercial a favor de las empresas agrícolas europeas frente a las empresas no europeas y a los agricultores aun europeos que han optado por este modo de producción.

Se afirma así mismo que si lo que se pretende es provocar la confianza de los consumidores con procesos tan rigurosos, puede que el efecto que se consiga sea precisamente el contrario, induciendo a una actitud alarmista que se respalda y reafirma ya en la etiqueta del producto.

Se pone de relieve que los procesos de trazabilidad son complicados al tener que seguir las cadenas de distribución de los productos, (de hecho la propia UE ha puesto a disposición de las empresas asistencia técnica para hacerlos efectivos). Y lo que resulta indiscutible es que son muy costosos, lo que por otra parte asegura la actividad fraudulenta en torno a estas obligaciones.

Incluso se ha acusado a la Comisión Europea de subvencionar fuertemente proyectos científicos que pusieran de manifiesto los riesgos de la producción biotecnológica, proporcionando una información interesada, sin que ni siquiera los resultados de estas investigaciones pudieran justificar las moratorias en la autorización, las prohibiciones y la restricción para la comercialización de OGM³¹.

Los problemas de mercado que generan estos y otros inconvenientes se multiplican hasta el punto de achacar a esta normativa una inspiración en grupos antipitalistas y antiglobalización y se ha llegado a afirmar que las exigencias europeas,

³¹ En Percepción pública y Biotecnología. Patron de conflicto entre información...p.131 y 135, se da cuenta de las declaraciones del presidente de la asociación de fabricantes de comestibles sita en Washington, en las que se acusa a la UE de incumplir sus obligaciones en el comercio mundial y afirma "... establece un conjunto de requisitos costosos, discriminatorios y prácticamente prohibitivos para el comercio de productos biotecnológicos Sin haber identificado ningún riesgo sanitario o de seguridad que justifique tales medidas" "El etiquetado obligatorio, tal como lo demanda la UE socava los fundamentos del etiquetado basado en la evidencia científica y va a causar estragos en el mercado mundial de la alimentación". En este mismo sentido se muestran las declaraciones del presidente de la asociación americana de fabricantes de soja " Si la UE mantiene su pretensión de ensayar con precisión cada cargamento que vaya a ser importado (sin etiquetar), mantendré mi posición de que la UE ha comprado el último grano en el mercado exterior"

que podrían emular ya otros mercados, como Canadá, pueden conducir al mismo sector agroalimentario europeo a una crisis de serias consecuencias socioeconómicas³².

A diferencia de la UE en que según hemos visto, los productos genéticamente modificados tienen una legislación específica tanto para el alimento final como para las técnicas que se usan en su elaboración, mediando una evaluación exhaustiva previa de los riesgos medioambientales y sanitarios, por comités científicos nacionales y comunitarios, los EEUU conceden a los alimentos transgénicos un tratamiento no diferenciado, estimando suficiente la aplicación de las normas generales para la comercialización de alimentos.

Esta política, que se consolida para liberación y comercialización de OGM en 1992, se extiende también para el etiquetado, basado en el principio general de que los productos en los que ha mediado alteración genética son "sustancialmente equivalentes" (según el concepto OCDE y OMS) a los no modificados, por lo que sólo excepcionalmente están sometidos a otras normas de etiquetado.

Gracias, entre otras razones, a esta flexible regulación, Estados Unidos es el líder mundial en la aplicación de la biotecnología a la agricultura, por lo que sus empresas, fundamentalmente de maíz y soja, mantienen una actitud beligerante a toda barrera que a sus exportaciones se plantee en los mercados mundiales.

Expuesto todo lo que antecede, y con relación al mercado europeo, cerrado prácticamente desde 1998 a las empresas norteamericanas, se comprende que Estados Unidos, su gobierno y sus empresas, hayan criticado insistentemente la normativa europea, e incluso hayan manifestado ya su intención de proceder contra la UE por sus exigencias para autorizar la liberación y comercialización de OGM ante la Organización Mundial del Comercio que es en principio el marco de resolución de conflictos comerciales, ya que sus acuerdos vienen a disponer las reglas del juego para el comercio internacional.

Aunque la denuncia formalmente no se ha producido parece bastante probable, por el volumen de las exportaciones afectadas, y por la posible extensión a otros mercados de las condiciones europeas para comercializar productos genéticamente modificados, particularmente las últimas exigencias sobre etiquetado.³² Según se ha expuesto, se acusaría a la política europea en esta materia de crear en realidad

³² El etiquetado obligatorio sobre la técnica empleada obliga a los productores a separar su producción transgénica de la que no lo es y a asegurar la trazabilidad del producto, con un seguimiento documental exhaustivo del proceso productivo. La Comisión europea ha valorado ya que los costes de producción se verían incrementados entre un 6% y un 17%, y ese coste en que se incurre no se espera que sea compensado por el precio percibido que incluso sería inferior al del producto equivalente por la actitud de rechazo de la opinión pública en algunos países. En cualquier caso la decisión de algunos fabricantes y supermercados europeos de prohibir productos modificados está obligando a los agricultores a segregar sus productos. Es por ello por lo que se barajan otras alternativas, como por ejemplo las etiquetas voluntarias que indican que un producto está libre de OGM.

una barrera al comercio incumpliendo los acuerdos de la Organización Mundial del Comercio³³. El caso es que la UE ha sido condenada en otras ocasiones por el órgano de solución de diferencias, y en este caso una condena del OCM podría cuestionar la política comunitaria y el principio de precaución en esta materia.

Ciertamente las críticas a una restrictiva interpretación y aplicación del principio de precaución vienen también de otros ámbitos, incluso desde la perspectiva opuesta a los intereses del mercado, como se ha puesto de manifiesto en relación con el llamado "arroz de oro" que, producto de las investigaciones de los profesores Peter Beyer de la Universidad de Friburgo e Ingo Potrykus de la Universidad de Zurich, permitiría, al incorporar vacunas en la planta, salvar la vida y de la ceguera miles de personas. Potrykus, que posee la patente, la ha puesto a disposición de los países pobres gratuitamente denunciando al mismo tiempo que los obstáculos que se le plantean se deben "a una concepción extrema e ideológica del principio de precaución"³⁴.

VII. EL MARCO JURÍDICO INTERNACIONAL DEL CONFLICTO.

Los autores que han analizado la compatibilidad de la normativa comunitaria con el marco jurídico internacional del conflicto del que nos estamos ocupando, traen a consideración el Acuerdo General sobre Aranceles aduaneros y Comercio (GATT)³⁵, los Acuerdos sobre Medidas Sanitarias y Fitosanitarias (MSF) y Obstáculos Técnicos al Comercio (OTC), de la OMC y el Protocolo de Cartagena de Bioseguridad, este último no suscrito por Estados Unidos; lo que, a su vez, plantea la cuestión de la relación de subordinación o no entre los acuerdos de la OMC y otros acuerdos multilaterales.

Las normas sobre OMG, como cualquier otra norma con efecto comercial deben cumplir en primer lugar los principios generales del GATT de no discriminación, trato nacional y transparencia, pero se admite que un país adopte medidas restrictivas para proteger la salud y el medio ambiente, por lo que la regulación de los OMG en la UE estaría justificada.

Los acuerdos MSF y OTC de la OMC se aplican precisamente a las medidas restrictivas del comercio que un país pueda disponer para proteger la salud de las

personas, animales y plantas, el primero; y el segundo, a aquellas que persiguen la protección del medio ambiente y la protección de los consumidores contra el fraude.

Según los acuerdos MSF y OTC, los países miembros de la OMC en materia de biotecnología, sólo podrían disponer medidas restrictivas al comercio para proteger la salud (acuerdo MSF) o el medio ambiente (OTC) en su territorio y tales medidas se exige que estén científicamente justificadas, se basen en una previa valoración de riesgos y sean adecuadas a estos y necesarias.

Ante la falta de evidencia científica suficiente para juzgar la seguridad de un producto o un proceso, es posible adoptar medidas de precaución, pero se obliga al país en cuestión a buscar información adicional para realizar la correspondiente evaluación científica del riesgo en un tiempo razonable, transcurrido el cual, de no llegar esa evidencia sobre la existencia de riesgos científicamente comprobados para la salud (MSF) o el medio ambiente (OTC) las medidas deben ser levantadas. El etiquetado obligatorio estaría justificado si el producto genéticamente modificado no fuese sustancialmente semejante al producto convencional³⁶.

Como la normativa de la Unión Europea no prohíbe la importación o comercialización de productos con OGM, sino que somete cada solicitud de liberación a un análisis específico para verificar su impacto en el medio ambiente de cada país, no se opone realmente a las condiciones de los acuerdos MSF y OTC y por otra parte el modo de evaluación se estima razonable. Las normas de etiquetado son también compatibles con el acuerdo OTC, que obliga a etiquetar basándose en las características del producto³⁷.

La conclusión a la que se llega es que el sistema de aprobación de la UE, y en particular la Directiva 2001/18/CE no es incompatible con los acuerdos de la OMC³⁸. Aunque no se descarta que en el futuro sea necesario introducir modificaciones en los acuerdos vigentes e incluso negociar un acuerdo específico para los productos con organismos genéticamente modificados.

³⁶ No se justificaría la prohibición a la comercialización o el etiquetado obligatorio si no fuera posible demostrar que los productos son distintos o que el transgénico no es seguro. Por otra parte la demanda de información del consumidor podría también considerarse al respecto. La norma europea está basada en el principio de detección de proteínas y ADN transgénico y obliga a etiquetar cuando la presencia de material transgénico es superior al 1% lo que significa que se puede comprobar que ese producto tiene una composición diferente a su equivalente.

³⁷ La regulación USA puede cambiar, por recientes escándalos alimentarios, y existe de hecho un debate sobre la necesidad de segregar los OGM respecto de los alimentos convencionales. En este sentido determinados grupos de opinión han logrado que el Congreso tramite propuestas legislativas que contienen la obligatoriedad de un test pre-comercialización de OMG, un etiquetado de los productos OMG y la obligación de las compañías biotecnológicas de asumir la responsabilidad de los problemas derivados de sus productos; y ya hay medidas concretas en esta dirección.

³⁸ No obstante, quienes afirman esta compatibilidad no creen que pueda justificarse ante la OMC por la UE la moratoria en 1999, que en la práctica ha producido los efectos actuado de un embargo, sin justificación científica que lo sostuviera.

³³ Kelch, D. Simone M. Madell M.L. (1998) Biotechnology in Agriculture Confronts Agreements in the WTO. Agriculture in the WTO/WRS-98-44. Economic Research Service/USDA December.

³⁴ En la Revista Ciudad Nueva, agosto-septiembre de 2004, p. 9, 10 y 11.

³⁵ General Agreement on Tariffs and Trade

Puede aventurarse que el principio de precaución en esta materia se consolidará en los términos en que viene formulado por el Protocolo de Bioseguridad de modo que se augura un amplio desarrollo de la biotecnología en busca de las fantásticas posibilidades que ofrece, pero dando relevancia jurídica y económica a la incertidumbre en torno a si el uso y la liberación de OGM es una actividad susceptible de provocar daños colectivos o individuales.

Esta incertidumbre obliga a regular el comercio de organismos genéticamente modificados, reduciendo el mínimo el riesgo para el medio ambiente y la salud humana, y uniendo al principio de precaución los del consentimiento previo y responsabilidad³⁹.

El caso es que el desarrollo de estos tres principios, no solo el de precaución, se muestra igualmente necesario para alcanzar ese objetivo; particularmente el de responsabilidad.

VIII. PRINCIPIO DE PRECAUCION Y ANALISIS ECONOMICO DE LA NORMATIVA EUROPEA SOBRE ORGANISMOS GENETICAMENTE MODIFICADOS.

A pesar de que la normativa europea resulte compatible con los acuerdos del GATT y defendible ante la OCM y que su política sobre organismos genéticamente modificados se muestre la acertada a las conclusiones del Protocolo de Cartagena, la problemática de mercado a que se ha hecho referencia y el conflicto comercial con Estados Unidos debe ser de obligada consideración si se quiere que el principio de precaución siga rigiendo esta materia, pues al fin, la UE es un mercado, y si se producen consecuencias negativas para él derivadas de esas normativas, es posible asegurarles poca vigencia.

La misma definición del principio de precaución que se hacía en la Cumbre de Río y con la que se iniciaba este estudio, parece contemplar que la ley del mercado suele imponerse sobre cualquier otra y el coste de las medidas destinadas a hacer efectivo el principio de precaución podrían dejarlo sin efecto: "Con el fin de proteger el Medio Ambiente, los Estados deben de aplicar ampliamente el criterio de precaución conforme a sus capacidades. Cuando hay 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 función de los costos para impedir la degradación del medio ambiente".

Esta realidad, por tanto, no ha de conducir desde luego a una renuncia, ni siquiera parcial, del principio de precaución, que es una conquista para nuestro me-

³⁹ Como ya se ha anotado, aun cuando Estados Unidos no hay firmado este protocolo se extiende dentro de sus fronteras un importante movimiento en esta dirección.

dio ambiente y para nuestros consumidores; y una conquista necesaria, dado el horizonte extraordinario que se vislumbra a los investigadores de la biotecnología⁴⁰.

Lo que pone de manifiesto esta realidad, es la obligación de contemplar en las normas sobre biotecnología los costes de todo tipo que genera su puesta en práctica y distribuirlos de un modo económicamente eficiente.

Creo que a este respecto pueden ser útiles las propuestas de una corriente metodológica que es conocida sobre todo por quienes se han ocupado de la responsabilidad civil extracontractual y que considera a las normas jurídicas, objeto de su análisis, inmersas en el mercado y con fines precisos respecto de él.

Esta corriente a la que me refiero es el Análisis Económico del Derecho. Y creo que sus consideraciones resultan especialmente indicadas en esta materia, porque si la normativa que ha consagrado el principio de precaución trata de "gestionar riesgos o incertidumbres", daños probables o evitables, aunque imprevisibles, solo se podrá mantener este principio a costa de incorporar a la normativa reglas precisas sobre responsabilidad civil extracontractual.

El problema del riesgo y los daños derivados de labiotecnología, ha sido tratado ampliamente por el protocolo de Cartagena de Organismos Genéticamente que ha dispuesto: "La conferencia de las partes que actúe como reunión de las partes en el presente protocolo adoptará, en su primera reunión, un proceso en relación con la elaboración apropiada de normas y procedimientos internacionales en la esfera de la responsabilidad y compensación de los daños resultantes de los movimientos transfronterizos de organismos vivos modificados, para lo que se canalizarán y se tendrán debidamente en cuenta los procesos en curso en el ámbito del derecho internacional sobre esas esferas, y tratará de completar ese proceso en un plazo de cuatro años". Por otra parte, en varias ocasiones se trasluce en el Protocolo el concepto de riesgo como el principal elemento para la determinación de la responsabilidad por liberación de organismos transgénicos.

Pues bien, estas normas sobre responsabilidad cerrarán el círculo normativo referido a utilización, liberación, y comercialización de OGM; y tanto las normas del sistema referidas a procedimiento de autorización como las de responsabilidad civil, han de ser económicamente eficientes.

Para formular ese sistema de responsabilidad complementario al principio de precaución, el Análisis Económico del Derecho ofrece un método de análisis que permitirá descubrir las incoherencias de los fines y principios de la normativa sobre biotecnología en estudio, al aplicarse a la realidad económica y social, y a la situación del mercado a que se ha hecho referencia; y puede orientar sobre el sistema de gestión de estos riesgos y los daños que se materialicen, de modo que se obtenga la máxima eficiencia en la asignación de los recursos.

⁴⁰ Se podría añadir que también es una conquista necesaria para la salud y el medio ambiente de los países del tercer mundo y más necesitados de los avances biotecnológicos.

El origen de esta corriente está en un trabajo de COASE en los años 60 en el que formulaba una tesis sobre las soluciones legales apropiadas en los casos de actividades de empresas que causan daños a terceros. Se desarrollan después dos tendencias fundamentales,—aunque centros de análisis económico del Derecho existen por todo el mundo—: La escuela de Chicago que defiende el “análisis económico positivo” y que es partidaria de una aplicación estricta de las categorías económicas. Y la escuela de Yale, que postula el “análisis económico normativo” que representan CALABRESI y ACKERMAN.

Ambas Escuelas parten de la base de que las soluciones jurídicas deben tener en cuenta los intereses económicos subyacentes a toda realidad; el principio de eficiencia económica, que es común a ambas escuelas pretende atender precisamente a esos intereses, pero la tesis de CALABRESI sostiene que es preciso conciliar esos intereses económicos con otros presentes en las relaciones jurídicas.

Precisamente en el libro “El coste de los accidentes” estudia este autor los fines perseguidos por el Derecho cuando trata de regular actividades que son susceptibles de causar daños. Observa al respecto dos objetivos fundamentales: la reducción de los costes de los siniestros y la justicia; y ambos fines los contempla en tensión dialéctica, al estimar la reducción de costes como un componente estructural de la idea de justicia y viceversa.

Trasladando estas propuestas sobre el problema que nos ocupa, habría que concluir que las normas sobre biotecnología deben incorporar tanto el principio de precaución y los intereses de los consumidores, como el principio de eficiencia económica y los intereses del mercado.

Para Calabresi, en aras de la eficiencia económica, el coste de proteger cualquier interés debe asumirse por aquel que esté en mejores condiciones para calcular el coste-beneficio. Si se producen daños, ha de asumirlos quien esté en mejor posición para evitarlos con menor gasto; y en todo caso, hay que considerar el valor económico que puede tener para el causante del daño la posibilidad de producirlo. En realidad todas estas consideraciones resultan imprescindibles para garantizar, vía eficiencia económica, la supervivencia del principio de precaución en la normativa sobre organismos genéticamente modificados.

Calabresi dice que cuando se presenta un conflicto de intereses dignos de protección como el que se plantea aquí, entre aplicación del principio de precaución y control de incertidumbres, o el principio de libre comercialización y competencia de los productos transgénicos en las mismas condiciones que los productos que no lo son, el Derecho debe decidir, por una parte a qué interés quedará protegido e inspirará la interpretación y aplicación de la norma; de otro lado, el modo en que se protegen los intereses a favor de los cuales se ha resuelto el problema anterior. Y esta elección debe, a su juicio, depender de la calidad del interés protegido y las preferencias distributivas, en primer lugar, pero después de la eficiencia económica.

Desde esta perspectiva, la normativa sobre biotecnología habría optado ya por los intereses a defender (precaución pero también liberación y comercialización

de OGM) y debe optar en regulaciones sucesivas por un sistema de prevención de daños que es preciso calcular cuanto cuesta y quien ha de pagarlo. Después, habrá que comprobar si efectivamente se minimizan los daños posibles y si este resultado es económicamente eficiente; es decir, vale lo que cuesta. Sólo así, dice Calabresi, puede el Derecho regular de forma eficaz todas aquellas actividades que son susceptibles de causar daños.

Siguiendo los postulados del Análisis Económico del Derecho, El Derecho de Daños de la Biotecnología no debe centrarse únicamente en identificar al causante de los mismos y justificar la atribución a éste de los costes de la reparación de los daños. Estas normas han de procurar la distribución del riesgo y las pérdidas causadas, aunque igualmente tengan que decidir al final si se produce una distribución interpersonal y temporal de los daños, la imputación de los mismos a los sujetos que se hallen en mejores condiciones de afrontarlos, o a quien los cause, o a quien se beneficie de ellos. Y puede que la consecución de algunos de los objetivos que se fijen comprometan otros, debiendo realizar el legislador, nuevas elecciones⁴¹.

Al final habrá que concluir con este autor que el coste total de los accidentes que se producen, también los que se produzcan en biotecnología, es resultado de una decisión de la propia sociedad, a través de una norma, y sobre consideraciones económicas y valores morales⁴².

Como afirma Bisbal en su presentación a la obra de Guido Calabresi “el coste de los accidentes tal conclusión conduce a reflexionar sobre los bienes escasos, “reflexión trágica cuando esos bienes son los que resultan afectados por la guerra, las agresiones al entorno natural, los límites a la procreación, los límites a salud...” ¿Y no es acaso ésta, la verdadera cuestión cuando tratamos de regular la biotecnología?⁴³

⁴¹ Sobre aplicación de la teoría económica al Derecho de daños vid. CALABRESI, *Some Thoughts on Risk Distribution and the Law of Torts* (Yale Law Journal, vol 70, 1961, pp.499-553).

⁴² Dice JOAQUIM BISBAL en la presentación al libro de Calabresi: el coste de los accidentes “Esta obra ...contribuye a mostrar la existencia de un lado oscuro y trágico. La cuestión del número de accidentes que toleramos es la inversa de la cuestión acerca de la cifra de vidas que pretendemos salvar.” *El Coste de los Accidentes*, Ariel Barcelona 1986, p. 17

⁴³ Sobre este particular viene verdaderamente indicada la lectura del ensayo que CALABRESI ha escrito junto con BOBBITT “Tragic Choices” sobre la forma como la sociedad afronta estas decisiones y los esfuerzos que hace para ocultar el conflicto de valores involucrado y las personas y grupos afectados

EL DESARROLLO RURAL EN LA LEGISLACIÓN ESPAÑOLA

ÁNGEL SÁNCHEZ HERNÁNDEZ

Doctor en Derecho

Profesor Titular E.U. de Derecho Civil de la Universidad de La Rioja

SUMARIO: I. El concepto de desarrollo rural. II. Diagnóstico de la diversidad de problemas del mundo rural en España. III. Los nuevos perfiles del desarrollo rural en España. IV. Normativa sobre desarrollo rural: 1. Normativa de la Unión Europea sobre desarrollo rural. 2. Normativa estatal sobre desarrollo rural. 3. Normativa autonómica sobre desarrollo rural: A) Ley 10/1998, de 8 de abril, de desarrollo rural del País Vasco. B) Ley 3/2000, de 19 junio de desarrollo rural de la Rioja. C) Ley 18/2001, de 31 de diciembre, de orientación agraria en Cataluña. D) Ley Foral 17/2003, de 17 de marzo, de desarrollo rural de Navarra. E) Ley 4/2004, de 18 de mayo 2004, de la explotación agraria y del desarrollo rural en Castilla-La Mancha. V. Conclusión.

I. EL CONCEPTO DE DESARROLLO RURAL.

El desarrollo rural¹ es objeto de estudio fundamentalmente porque “lo rural” ha adquirido un nuevo valor. El concepto de Desarrollo rural supera hoy los puros planteamientos economicistas —no es una cuestión exclusivamente productivista—, para situarse en un ámbito cultural respetuoso con el patrimonio histórico y natural del territorio.

Se trata, como ha asegurado la Comisión de la Unión Europea, de todo un tejido económico y social, con un conjunto de actividades diversas: agricultura, artesanía, pequeñas y medianas industrias, comercio y servicios.

El mundo rural constituye un espacio regenerador y amortiguador indispensable para el equilibrio ambiental, además de ser un lugar privilegiado para el reposo y el ocio.

¹ El desarrollo no es sólo crecimiento económico, es sobre todo un proceso global de la sociedad consistente en cambios estructurales dirigidos a la mejora de factores tanto económicos, como sociales y culturales de un territorio. Además, dentro del ámbito propio del desarrollo local, cabe diferenciar el concepto de Desarrollo Rural para el caso en que se contemplan actividades económicas relativas a la explotación de recursos naturales locales, sean agrícolas, pecuarios, forestales, artesanales,...

II. DIAGNÓSTICO DE LA DIVERSIDAD DE PROBLEMAS DEL MUNDO RURAL EN ESPAÑA.

El mundo rural representa una parte esencial del patrimonio español con las repercusiones ambientales, históricas y sociales que implica. Ahora bien, la trama rural española es compleja por la gran diversidad que presenta su propio mundo rural². En las últimas décadas, la crisis del sistema agrario tradicional ha originado los graves desequilibrios funcionales del mundo rural, que originan muchos problemas, especialmente los relacionados con aspectos estructurales:

1º.- *La baja densidad de población:*

Varios son los hechos esenciales para entender la importancia del mundo rural en España.

1º- Tasas elevadas de población rural.

De los más de 8000 municipios que tiene España, el 80% son menores de 10.000 habitantes y el 75% son de menos de 2.000 habitantes. Esto significa que uno de cada cuatro habitantes de derecho viven en municipios de menos de 10.000 habitantes y uno de cada cinco vive en municipios menores de 2000 habitantes.

La población rural española, que reside en municipios menores de 10.000 habitantes, se sitúa en torno al 24,4 % de la población total³, lo que demuestra que España sigue siendo un país con una importante población rural. De las 17 Comunidades Autónomas españolas, 14 poseen tasas elevadas de población rural.

2º- Graves desequilibrios territoriales.

Territorialmente, el medio rural ocupa un 80 % del espacio geográfico de España —unos 400.000 km cuadrados, unos 40 millones de Has. son territorio rural—, lo que determina graves desequilibrios territoriales (la densidad media de población en las regiones españolas es de 35 hab./ km cuadrado, sin embargo amplias zonas del interior⁴ cuentan con población inferior a 10 habitantes / km²).

3º- Falta de relevo generacional y de género.

El despoblamiento de los municipios rurales, particularmente desde 1960 ha provocado⁵, entre otras consecuencias, la desarticulación del tejido social y económico y la pérdida de los servicios más básicos en los municipios de menor tamaño, generándose problemas generacionales de envejecimiento y de género (masculinización de la sociedad rural).

La falta de relevo generacional se produce porque la población del mundo rural está envejecida, lo que dificulta su innovación. Aproximadamente el 60% de la población activa agraria es mayor de 55 años, haciendo inquietante la tasa de relevo generacional.

Fruto de la crisis que ha vivido el mundo rural, nos encontramos ante una población escasa, mayoritariamente envejecida y con niveles de bienestar todavía inferiores a los que ostenta el mundo urbano. Para lograr una adecuada cohesión económica y social, resulta preciso crear empleo que propicie un relevo generacional con un rejuvenecimiento de la población y su asentamiento estable en el medio rural.

El desarrollo rural además de ser una cuestión técnica o de infraestructuras, sitúa a la persona como sujeto fundamental para llegar a un rejuvenecimiento que reequilibre la pirámide poblacional deformada.

2º- *Dimensión insuficiente del tamaño de las explotaciones agrarias*⁶.

La insuficiente dimensión de las explotaciones y la dispersión parcelaria, son entre otros factores, determinantes en la viabilidad de las explotaciones agrarias en España. Según el último censo agrario (de 1999) del Instituto Nacional de Estadística, existen 1.790.162 explotaciones agrarias con un tamaño medio de 23, 6 hectáreas, con una escasa ocupación —0,85 de unidad de trabajo agrario⁷ por explotación— y la exigua renta que proporcionan —8,6 Unidades de Dimensión Europea⁸—.

Se requiere una modernización de las explotaciones, lo cual no implica una total sustitución de una agricultura familiar por un modelo de explotaciones altamente tecnificadas. Para mantener vivo el mundo rural, hay que modernizar las explotaciones agrarias familiares, si bien las nuevas fórmulas han de ser compatibles con la permanencia de aquella trama e idiosincrasia del tejido social urdido a lo largo de siglos y que durante siglos animó al propio mundo rural.

3º- *La marginalidad económica del mundo rural.*

Existe una clara infra-dotación de servicios de salud, educativos, culturales y de infraestructuras y además se produce una clara relación entre el carácter rural, la densidad demográfica y el nivel de renta.

⁶ Unidad técnico-económica de la que se obtienen productos agrarios bajo la responsabilidad de su titular.

⁷ Art. 2.10 de la Ley 19/95 de Modernización de Explotaciones agrarias, es "el trabajo efectuado por una persona dedicada a tiempo completo durante un año a la actividad agraria".

⁸ Equivale a 1200 UDE de Margen Bruto Estándar -Decisión de la Comisión 90/36/CEE-. El número de UDE de cada explotación se obtiene dividiendo por 1200 el margen bruto estándar total correspondiente a la misma. El MBE total es el resultante de sumar los MBE de cada actividad productiva -producción- de la explotación según Comunicación de la Comisión 97/ C249/01-, que viene determinado por las CCAA.

² La denominación mundo rural no se refiere a una simple delimitación geográfica, sino a todo un tejido económico social situado en un núcleo de población que no supere los 10.000 habitantes (Criterio establecido por el Instituto Nacional de Estadística)

³ Hechos y cifras, Ministerio de Agricultura, Pesca y Alimentación, Madrid, 2000, p. 18.

⁴ Mesetas centrales, Aragón y zonas de montaña.

⁵ En regiones como Castilla y León, Aragón, Extremadura y Galicia, entre otras.

En términos generales, las regiones más rurales —aquellas que tienen una tasa de ruralidad superior a la media nacional situada en un 37%—, además de ser la más vacías de población, son las que poseen menor PIB por habitante.

Se ha desencadenado en el mundo rural una marginalidad económica: el mundo rural posee un índice de renta per cápita inferior a la renta media de la UE.⁹

El declive económico se ha producido como consecuencia principalmente del declive de la actividad agraria en una economía rural poco diversificada y sumergida en un profundo despoblamiento. España ha perdido más de 3,5 millones de empleos¹⁰ en la agricultura desde 1960.

La población activa agraria en España es de 7,4 % sobre el total de la población activa española, que representa 1.015.000 trabajadores¹¹, lo que pone de manifiesto una caída continua de los ocupados agrarios. Ahora bien, contrasta la insignificancia de los activos agrarios en las regiones más urbanas¹² con el papel importante que tiene el empleo agrario en muchas otras comarcas españolas con fuerte vocación agraria, donde el empleo agrario significa el 45% del total de la población activa.

III. LOS NUEVOS PERFILES DEL DESARROLLO RURAL EN ESPAÑA.

La pretensión fundamental del desarrollo rural es alcanzar un “campo vivo”, equipado con infraestructuras y servicios para asegurar una adecuada calidad de vida de la población, creación de nuevos empleos y contribuir al equilibrio demográfico. Para ello es preciso:

1º- En aras de mejorar las condiciones de vida, resulta preciso dotar al mundo rural de infraestructuras —caminos, carreteras, regadíos, abrevaderos, silos, básculas...— y servicios necesarios —red de agua, saneamiento, centros educativos, sociales y sanitarios—, lo que supone que cada vez se debe destinar más recursos para el desarrollo rural.

2º- La crisis de la primacía productivista hace que la sociedad encomiende al mundo rural otras funciones diversas. Hoy, además de abastecer de alimentos a la sociedad, se le pide al mundo rural una plurifuncionalidad de actividades, que van

⁹ Entre las Comunidades Autónomas, las de menor PIB/habitante registran son Extremadura, Andalucía, Galicia, Castilla-La Mancha, que a su vez son las de mayor ruralidad, SANCHO COMINS,J.; MARTÍNEZ VEGA, MARTÍN LOU, M.º A., *Necesidad de un marco jurídico para el desarrollo rural en España*, CSIC, Madrid, 2002, pp. 24 y ss.

¹⁰ Siendo las regiones que han registrado las mayores pérdidas de ocupados agrarios Castilla-La Mancha, Extremadura, Castilla y León, Aragón y Galicia.

¹¹ Encuesta de población activa de 1999.

¹² Madrid, País Vasco, Comunidad Valenciana, Baleares,...

desde las relativas a la conservación de un patrimonio histórico y natural hasta la oferta de recreo y agroturismo.

Si bien las actividades de producción agraria, con exigencias de calidad y seguridad, seguirán constituyendo la espina dorsal del mundo rural y la matriz del desarrollo rural, sin embargo, éste está llamado a una diversificación económica que desencadenará actividades complementarias enraizadas en el propio territorio: la construcción, la pequeña industria, la industria agroalimentaria, antiguos trabajos de carácter artesanal, la creación de servicios,... Ha de partirse de un enfoque integrado abarcando tanto lo agrario, en cuanto actividad de producción como en relación con la función medioambiental, como a la diversificación económica a través de pequeñas empresas y servicios rurales.

Particular interés tiene dos aspectos importantes. El primero, la revalorización de los productos locales: crear o mantener productos y servicios competitivos y duraderos, principalmente mediante la revalorización de los recursos propios de cada zona rural¹³, Vg. aquellos productos agrarios con denominaciones de origen o indicaciones geográficas protegidas o aquellos elaborados mediante métodos artesanales o tradicionales. El segundo, la promoción del patrimonio histórico-cultural (apoyando su rehabilitación y la conservación, la promoción de itinerarios, rutas históricas, exposiciones,...) y el turismo rural (agroturismo, senderismo, rutas temáticas,...)

El desarrollo rural responderá a la medida de cada territorio, para responder a las distintas situaciones¹⁴. El proceso suele iniciarse por los actores locales, esto es tiene un carácter endógeno, autoafirmando la valoración de lo propio del lugar, del paisaje, del patrimonio y de las tradiciones, pero aportando:

1º- Mejoras en la Red viaria —carreteras, caminos agrícolas y forestales,...— para facilitar el acceso a zonas de cultivo y pastoreo y también para la fijación del escaso tejido industrial y el turismo rural. Por otra parte, los accesos son importantes para la movilidad de los servicios sanitarios, educativos, culturales, etc.

Aspecto complementario de la red viaria, es el de una señalización, no exclusivamente vial, sino que alcance aspectos recreativos (paisaje, actividades culturales y deportivas), de promoción de los productos agroalimentarios y artesanales locales, así como de aspectos medioambientales relativos a la diversidad biológica.

2º- Las tecnologías de la información: informática y las telecomunicaciones.

Estas redes de comunicación supondrán oportunidades para las áreas rurales.

¹³ Comunicación de la Comisión de 14 de abril de 2000, por la que se fijan orientaciones sobre la iniciativa comunitaria de desarrollo rural, 2000/C 139/05 LEADER+, DOCE de 18-05-00.

¹⁴ Por ejemplo, la importancia que tiene para muchas localidades los montes comunales como bienes de dominio público, que han de integrarse en la estrategia en el Desarrollo rural. Ha de impulsarse la gestión sostenible de los montes, siendo protagonistas en ese objetivo la población rural, estimulando y mejorando la silvicultura como alternativa económica, si bien, intensificando la protección y defensa de los montes.

La baja densidad de población no es un obstáculo insuperable para la implantación y utilización de servicios de telecomunicación eficientes.

Así, pensemos en la creación de páginas Web para la promoción de una zona, sus productos, su oferta turística,... así como la creación de empleo ligado a las nuevas tecnologías.

IV. NORMATIVA SOBRE DESARROLLO RURAL.

El medio rural está acogiendo nuevas actividades de servicios —turísticas, deportivas,...— pero no por ello dejará de ser un lugar de vida para los agricultores, ganaderos, silvicultores, que aunque sean cada vez menos, seguirán siendo necesarios e importantes.

El desarrollo rural, lejos de ahondar la crisis de la agricultura, creará un marco de vida social en el que el desarrollo de una actividad agraria encontrará compensaciones sociales y económicas.

Por otra parte, hay que ver en el desarrollo rural una salida para los agricultores con agriculturas poco viables y quieren seguir residiendo en los núcleos rurales.

Por todo ello, tienen que ser los propios agricultores los que demanden el desarrollo rural y quienes gestionan el desarrollo rural. Éste tiene que tener en cuenta los intereses de los agricultores.

1. Normativa de la Unión Europea sobre desarrollo rural.

Después de que la Unión Europea ha alcanzado unos objetivos de producción agraria, para mantener un tejido social en el mundo rural, a la actividad agraria se le atribuyen otras funciones¹⁵ como las de conservar el medio natural y el paisaje creado a lo largo de siglos¹⁶.

La Comisión Europea en su comunicación de julio de 1997, conocida como AGENDA 2000, aunque reconocía a la actividad agraria un papel clave en la vitalidad del mundo rural, recomendaba que el futuro de las comunidades rurales no dependa exclusivamente del sector agrícola, por lo que planteó como reto central actualizar el modelo agrícola europeo para cumplir varias funciones: 1º- fomentar el desarrollo socio-económico y medio ambiental y 2º- preservar el paisaje y formas de vida rural.

¹⁵ En 1991, en sendos informes de febrero y junio, la Comisión europea perfila la "Evolución y futuro de la PAC", señalando que: 1º- "Es necesario mantener un número suficiente de agricultores en las tierras. Ésta es la única forma de preservar el medio ambiente, un paisaje milenario y un modelo de agricultura familiar que es expresión de un modelo de sociedad", 2º- "Hay que reconocer el hecho de que el agricultor desempeña, o al menos podría y debería desempeñar, dos funciones principales de forma simultánea: una actividad productiva y, al mismo tiempo, una actividad de protección del medio ambiente y de desarrollo rural... a través de la utilización de métodos de producción menos

Se diseña un modelo agrario en el que prima la perspectiva ambiental, empañándose las acciones del desarrollo rural de medidas agroambientales con las que se pretenden que los sistemas de producción agraria preserven el paisaje, los recursos naturales y la diversidad genética¹⁷.

intensivos y la aplicación de medidas favorables al medio ambiente." Se trata de utilizar prácticas de cultivo que respeten el medio ambiente.

A partir de 1991 la Comisión Europea pone en marcha una iniciativa comunitaria de Desarrollo Rural: LEADER I (años 91-94) cuyo objetivo es la de promover iniciativas empresariales más allá de la mera actividad agraria, tratando de diversificar la economía rural excesivamente polarizada en el sector agrario. Así se apoya la actividades de turismo rural, la instalación de pequeñas empresas de productos locales, la artesanía y otras actividades de carácter medio ambiental.

Es innovadora la metodología de este programa al primar el protagonismo de la población local. Así los titulares de los programas son asociaciones, mancomunidades u otras entidades de ámbito local, integradas por representantes de todo el tejido social y económico del territorio. Así en la base del desarrollo rural están los grupos de Acción Local.

A partir de 1995 y por cinco años, surge la iniciativa comunitaria LEADER II, que mantiene los mismos tratamientos. En España, a propuesta del Ministerio de Agricultura surge el PRODER —programa de Desarrollo y Diversificación Económica de zonas rurales—, objetivo 1, permitiendo que muchas zonas que no han accedido a LEADER II, cuenten con la oportunidad de llevar a cabo un programa de desarrollo.

¹⁶ El 7 y 9 de noviembre de 1996 se celebró en Cork (Irlanda), la Conferencia Europea sobre Desarrollo Rural, vide Declaración de Cork de 1996, en la que se reconoce que los agricultores son administradores de muchos de los recursos naturales del medio rural. Por eso se acepta la idea de otorgar ayudas a los agricultores, ganaderos y silvicultores por su contribución al mantenimiento y mejora de la biodiversidad y de la conservación del paisaje. En la declaración se contienen unos principios importantes para el Desarrollo Rural: mejora de la calidad de vida del mundo rural, enfoque multisectorial del desarrollo rural, sostenibilidad de los sistemas productivos, gestión descentralizada del proceso. Vide en LEADER, Magazine nº 13 de 1997.

¹⁷ En 1988 la Comisión Europea presenta al Parlamento Europeo un documento que lleva por título "El futuro del mundo rural" que encierra las bases sobre las que se levanta la política de desarrollo rural de la UE. Uno de los objetivos fundamentales señalados es la diversificación de las actividades económicas más allá de la actividad agraria.

En ese mismo año, la entonces Comunidad Europea, acuerda la reforma de los Fondos Estructurales, entre cuyos objetivos prioritarios se encuentra el objetivo 5 b de fomento de desarrollo rural que prevé actuaciones dirigidas a la diversificación de la actividad agraria, la protección del medio ambiente, al desarrollo del turismo rural y a la mejora de las infraestructuras de las zonas rurales. A los efectos del desarrollo rural, destaca el Reglamento 1257/99 (art. 33). La iniciativa dirigida al desarrollo rural pasa a denominarse LEADER+, estableciéndose como beneficiarios de las ayudas financieras a los "grupos de acción local" que actuarán como transmisores de la estrategia de desarrollo y se encargarán de su aplicación. Esos grupos estarán compuestos por un conjunto equilibrado y representativo de los diferentes sectores socioeconómicos del territorio. Por tanto, el modelo de desarrollo rural local que se propugna debe programarse por una "asociación" en la que se integran tanto socios públicos, como agentes privados representativos de los sectores económicos y sociales —cooperativas agrarias, asociaciones de consumidores, vecinales, culturales, tercera edad, organizaciones sindicales y profesionales con implantación en el territorio...— La participación del movimiento asociativo de la zona es vital a la hora de establecer objetivos.

Grave dificultad surge en los casos de las pequeñas comunidades que carecen de vida asociativa y para las cuales el LEADER+ debiera ser un instrumento privilegiado para alcanzar el desarrollo rural para, quizá, el segmento de población más genuinamente rural.

En España, vide el Real Decreto 2/2002, de 11 de enero, por el que se regula la aplicación de la iniciativa comunitaria "Leader Plus" y los programas de desarrollo endógeno de grupos de acción local, incluidos en los programas operativos integrados y en los programas de desarrollo local (Proder).

En 1999 sea prueba los reglamentos de los fondos estructurales y el desarrollo rural pasa a ser el segundo pilar de la PAC y se asienta en el carácter multisectorial de la economía rural y de la multifuncionalidad de la agricultura, es decir, productora de alimentos de calidad y salubridad y cuidadora del medio ambiente.

A los efectos del desarrollo rural, destaca el Reglamento (CE) nº 1257/1999 del Consejo, de 17 de mayo, relativo al apoyo del FEOGA al desarrollo rural¹⁸. Las medidas de desarrollo rural subvencionadas en virtud del presente reglamento pertenecen a dos grupos. Un primer grupo de medidas complementarias a la reforma de la PAC de 1992 —jubilación anticipada, medidas agroambientales y repoblación forestal, así como el régimen aplicable a las zonas desfavorecidas—. En un segundo grupo, están las medidas de modernización y de diversificación de las explotaciones agrícolas —inversión en explotaciones agrícolas, instalación de jóvenes agricultores, formación, apoyo a las inversiones en instalaciones de transformación y comercialización, ayuda complementaria a la silvicultura y promoción y reconversión de la agricultura—¹⁹.

2. Normativa estatal sobre desarrollo rural.

Recientemente el Profesor De la Cuesta, ha defendido la necesidad urgente de redactar en España una Ley de ámbito Nacional de Ordenación agraria y desarrollo rural. Sus planteamientos me parecen acertados y por ello coincido con él en que sería adecuado que en el futuro texto legal, aprovechando algunas experiencias en el Derecho comparado²⁰, se definieran, tanto los servicios que garanticen la adecuada calidad de vida a los que permanezcan en el campo²¹ y se utilizará una nueva técnica contractual de la Administración en el desarrollo rural, que ofrecería un título competencial al Poder central del Estado para legislar con carácter básico sobre esta técnica adecuada para desarrollo rural. Este contrato de desarrollo local se celebraría entre las Administraciones Públicas y los titulares de actividades económicas desarrolladas en el medio rural —agricultores, ganaderos, silvicultores y otros profesiones—, que asumirían obligaciones para el desarrollo económico y social del espacio rural, favoreciendo el destino de la tierra al uso agrario, asegurando la tutela de los recursos naturales y de las características propias del patrimonio rural.

¹⁸ En aplicación del anterior se encuentran los Reglamentos de la Comisión 1750/99 y 2630/99.

¹⁹ Sobre estos aspectos vide a VATTIER FUENZALIDA, C., "Modernización de las explotaciones agrarias y desarrollo rural: una reflexión sobre el Derecho agrario a finales del S. XX", *Revista General de Legislación y Jurisprudencia*, nº 6, 1999, pp. 695 a 710. Del mismo autor, vide "Empresa agraria y explotación agrícola en el desarrollo rural", en *Actas de las V Jornadas de Derecho Agrario*, Logroño, 2001, pp. 53 a 63.

²⁰ Concretamente en la legislación italiana (Ley nº 75 de 5 de mayo de 2001).

²¹ Las finalidades serían desarrollar las potencialidades del medio rural, asegurarle una adecuada calidad de vida, cuidar los recursos naturales y revalorizar su patrimonio histórico y cultural.

Al margen de estos planteamientos de futuro, en la actualidad para España, la Comisión Europea aprobó el "Programa de Desarrollo Rural para las medidas de acompañamiento" en el marco del Reglamento (CE) 1257/1999, del Consejo, de 17 de mayo, sobre ayudas al desarrollo rural, y por Decisión C (2000) 3549, de 24 de noviembre²².

La modificación del programa de desarrollo rural para España, fue presentada a la Comisión y aprobada en Decisión C(2001) 4739, de 20 de diciembre cuya aplicación se instrumentaliza a través del Real Decreto 708/2002, de 19 de julio, del Ministerio de Agricultura, Pesca y Alimentación, por el que se establecen las normas complementarias par la aplicación del Programa de Desarrollo Rural para las Medidas de Acompañamiento de la Política Agraria Común.

En el Anexo I de este Real Decreto, se establecen unas buenas practicas agrarias habituales que van desde la conservación del suelo y lucha contra la erosión; rotaciones; optimización del uso de combustible fósil; utilización eficiente del agua; conservación de la biodiversidad; racionalización de uso de fertilizantes; utilización racional de los herbicidas y productos fitosanitarios. En cualquier caso además de aplicar las buenas prácticas agrarias, quienes pretendan beneficiarse de ayudas en zonas desfavorecidas y las primas a las medias agroambientales deben respetar las legislación medio ambiental²³.

En el Anexo II de este Real Decreto se establecen una serie de medidas agroambientales referidas a: la extensificación de la producción agraria (mejora del barbecho tradicional para que sea agroambiental; sistemas de extensificación para a protección de la flora y la fauna; rotación de cultivos; retiradas de tierras; evitar el riesgo de erosión genética; racionalización del uso de productos químicos fomentando la producción integrada y producción ecológica, evitar la erosión del suelo; protección de flora y fauna de humedales —arrozales y plantaciones de caña de azúcar—; ahorro de agua de riego y fomento de la extensificación de la producción; protección del paisaje y prácticas de prevención contra incendio; gestión integrada de las explotaciones —vg: mantenimiento de razas autóctonas en peligro de extinción, ganadería ecológica, apicultura ecológica—.

²² Cuya aplicación se estableció mediante cuatro Reales Decretos referidos a: el 3482/2000, de 29 de diciembre, por el que se regula la indemnización compensatoria en determinadas zonas desfavorecidas; el 4/2001, de 12 de enero, por el que se establece un régimen de ayudas a la utilización de métodos de producción agraria compatibles con el medio ambiente; el 5/2001, de 12 de enero, por el que se establece un régimen de ayudas destinadas a fomentar el cese anticipado en la actividad agraria, y el 6/2001, de 12 de enero, sobre fomento de la forestación de tierras agrícolas.

²³ La Ley 4/1989, de 27 de marzo, modificada por las Leyes 40/1997 y 41/1997, de conservación de los espacios naturales y de la flora y fauna silvestres; el Real Decreto 1997/1995, de 7 de diciembre, por el que se establecen medidas para contribuir a garantizar la biodiversidad mediante la conservación de hábitat naturales y de la flora y fauna silvestre -Directiva 92/43 CE-; Real Decreto 261/1996, de 16 de febrero, sobre protección de las aguas contra la contaminación producida por los nitratos procedentes de fuentes agraria, y Ley 10/1998, de 21 de abril, de Residuos.

Recientemente se ha publicado el Real Decreto 1322/2002, de 13 de diciembre, del Ministerio de Agricultura Pesca y Alimentación (BOE, del sábado 28 de diciembre de 2002), que tiene el carácter de normativa básica, y tiene por objeto establecer los requisitos agroambientales a cuyo cumplimiento se supeditará el pago íntegro de las ayudas directas en el marco de la PAC, de conformidad con el Reglamento (CE) nº 1259/1999, del Consejo, de 17 de mayo de 1999.

Los requisitos agroambientales a los que quedarán supeditados los pagos directos integrados en las ayudas comunitarias son:

a) para las actividades agrícolas: no quemar rastrojos —salvo con autorización y sea aconsejables por razones agronómicas—; mantener las tierras retiradas del cultivo conforme a las prácticas agronómicas establecidas en las normas de ayudas a cultivos herbáceos; mantener tierras de barbecho tradicional con mínimo laboreo para minimizar riesgos de erosión en tierras retiradas de cultivo; no labrar la tierra en la dirección a la pendiente y efectuar prácticas adecuadas de riego.

b) para las actividades ganaderas: cumplir las normas de vigilancia y erradicación de enfermedades del ganado; disponer en las instalaciones de estercoleros impermeabilizados o utilizar un sistema de almacenamiento y recogida que evite el riesgo de filtración y contaminación de aguas superficiales y subterráneas; retirar los animales muertos.

3. Normativa autonómica sobre desarrollo rural.

El futuro del medio rural constituye un reto de la sociedad en su conjunto y en el que también están involucradas las Comunidades Autónomas españolas en la medida en la que toca a sus competencias. Varias son las Comunidades Autónomas españolas que ya cuentan con su respectiva Ley de desarrollo rural²⁴.

A) Ley 10/1998, de 8 de abril, de desarrollo rural del País Vasco.

La Ley reconoce en su exposición de Motivos que las aportaciones importantes del medio rural para el resto de la sociedad, provienen de su carácter multifuncional que se manifiesta en la producción agraria, en la gestión de los recursos naturales y de la biodiversidad y sus paisajes²⁵.

²⁴ Mencionar que existe la Ley 4/1989, de 21 de julio, de Ordenación Agraria y Desarrollo Rural de Asturias, que no expongo, puesto que a pesar de su rúbrica me parece que, quizá por la fecha de su publicación, encaja más propiamente en la ordenación agraria que en Desarrollo rural.

²⁵ Reconoce la Ley que los obstáculos fundamentales para la pervivencia del medio rural son: las deficiencias de los equipamientos y servicios indispensables: educación, sanidad,... y la falta de empleo y la escasez de rentas derivadas de una economía muy centrada en el sector agrario. En el Título I de la Ley se establece el objeto de la misma, así como los objetivos generales y sectoriales de la política de desarrollo rural.

Entiende el desarrollo rural como el proceso dirigido a mantener y consolidar las comunidades rurales, fomentando la conservación de la cultura y formas de vida que le son propias y mejorando la calidad de vida de sus habitantes -Art. 1-.

En cuanto a los objetivos generales del desarrollo rural para el legislador vasco son principalmente —art. 2—:

- Garantizar y fomentar la multifuncionalidad y la sostenibilidad de la agricultura vasca y del conjunto del medio rural.

- Impulsar el papel de la agricultura como base de la economía del medio rural. Una agricultura más competitiva en base a su producción de calidad. Mejora de la capacidad competitiva de la agricultura en torno a un modelo de explotación familiar.

- Preservar las señas de identidad fundamentales del medio rural en torno al sector agroalimentario y a una nueva diversificación económica. Se fomentará el turismo rural no masificado y se promoverá el agroturismo como actividad complementaria de la actividad agraria.

- Recuperar, conservar y desarrollar el patrimonio natural, histórico y cultural de las zonas rurales. Se protegerá la biodiversidad (conservando y recuperando especies y razas autóctonas).

- Infraestructuras —electrificación, abastecimiento de aguas, saneamiento, telefonía, infraestructuras de telecomunicaciones—, y otros servicios sanitarios,...— para la población rural²⁶.

B) Ley 3/2000, de 19 junio de desarrollo rural de La Rioja.

Esta Ley entiende el desarrollo rural como *el proceso de mejora del medio humano y natural de las Zonas Rurales* de La Rioja y pretende los fines básicos siguientes:

- garantizar el mantenimiento el afianzamiento de la población, frenando los procesos de abandono y despoblamiento del medio rural, como condición necesaria para el correcto y equilibrado desarrollo económico regional A efectos de creación de empleo, mantener el carácter multifuncional de las explotaciones agrarias y la diversificación económica de las zonas rurales.

- el logro de un nivel de bienestar²⁷ digno y en armonía con el medio ambiente,

²⁶ También alude a incrementar la competitividad de las estructuras económicas de las zonas rurales, empresas agroalimentarias, agroturismo,... con el fin de crear empleo y favorecer el recambio generacional; fomentar el cooperativismo en el sector agrario y de la industria agroalimentaria; adecuar la oferta educativa y la formación profesional a las necesidades específicas de cada zona rural. El Título II regula como instrumentos básicos los Programas de Desarrollo Rural que permitirán la actuación conjunta de las diferentes Administraciones públicas. Se contempla además la distribución de funciones entre estas Administraciones en relación con el desarrollo rural.

El Título III, aborda la colaboración y cooperación administrativas. Por un lado recoge previsiones tendentes a evitar que se produzcan disfunciones a la hora de la aplicación de las políticas sectoriales y de otro, crea un órgano de coordinación y colaboración interinstitucional en materia de desarrollo rural. Por último, se establecen las Asociaciones de Desarrollo Rural, como instrumento de participación y colaboración de los agentes económicos y sociales en las actuaciones de desarrollo rural.

²⁷ A los efectos de esta Ley, se entiende por desarrollo rural el proceso de mejora permanente de la calidad de vida de la población y del medio natural de La Rioja, con el fin de garantizar, desde el respeto al patrimonio cultural de las Zonas Rurales, el mantenimiento de la población y del medio natural como elementos indispensables para el desarrollo y el progreso conjunto y equilibrado de la Comunidad Autónoma de La Rioja -Artículo 1-.

- la consolidación en el medio rural de la agricultura, la ganadería y la silvicultura como principales actividades productivas y gestoras del medio rural, mediante un modelo de explotación familiar.

- la correcta integración en el ámbito rural de las actividades económicas y el uso del territorio en un proceso de desarrollo sostenible que garantice la protección y recuperación del patrimonio natural y cultural —art. 3—.

- la consecución de servicios y equipamiento adecuados para las Zonas Rurales ²⁸.

²⁸ La Ley se estructura del siguiente modo:

TÍTULO I: Disposiciones generales, fines y objetivos sectoriales de la política de desarrollo rural

La Administración Pública de la Comunidad Autónoma de La Rioja, desarrollará las actividades necesarias tendentes a la potenciación y consolidación de las Zonas Rurales, fijando para ello entre otros, los siguientes objetivos sectoriales desarrollo rural:

a) Que el sector agrícola riojano se encuentre en condiciones de responder a las demandas de los mercados a través de productos de calidad.

b) Incorporación de jóvenes al sector agrario, para el rejuvenecimiento de éste y para posibilitar el futuro del medio rural.

c) Mejorar la capacidad de las explotaciones agrarias, en especial las de carácter familiar.

d) Fomento del cooperativismo y del asociacionismo agrario en todos los niveles de la producción, transformación y comercialización.

e) Impulsar la función de la agricultura, la ganadería y la silvicultura como base de la economía del medio rural y parte esencial de la conservación del medio ambiente y de los recursos naturales, así como del mantenimiento de la población en el espacio rural.

f) Favorecer y reforzar la competitividad del sector agroalimentario a través de una decidida política de calidad

g) Potenciar el turismo rural como una alternativa básica dentro de las posibilidades de diversificación de la economía de las Zonas Rurales.

h) Desarrollar las infraestructuras básicas que permitan el acceso de la población rural al trabajo, la sanidad, la cultura, la formación, los servicios, el ocio, el consumo y las relaciones sociales.

i) Conservar y potenciar la biodiversidad y, singularmente, la agro diversidad de la región.

j) Favorecer y potenciar la utilización de la naturaleza de forma sostenible.

k) Fomentar la protección del suelo de alto valor agronómico, agrológico y forestal.

l) Abastecimientos, aprovechamientos, regulación y regadíos, dentro de los principios de ahorro en el consumo de los valores hídricos. - Artículo 4-.

El TÍTULO II se refiere a la Planificación del desarrollo rural y regula en el Capítulo I, el Plan Director de Desarrollo Rural de La Rioja y en el Capítulo II, el resto de programas con incidencia en el desarrollo rural

El TÍTULO III viene referido a los órganos con competencia en materia de desarrollo rural.

La disposición final primera de la Ley autoriza al Gobierno de La Rioja para dictar las disposiciones reglamentarias para su desarrollo y ejecución. En aplicación de esta disposición se dicta el Decreto 44/2002, de 31 de julio, por el que se regulan los órganos colegiados en materia de desarrollo rural, el cual permite la puesta en funcionamiento de los órganos creados por Ley - la Comisión Interdepartamental de Desarrollo Rural y el Consejo Riojano de Desarrollo Rural- y detalla el proceso de elaboración del Plan Director de Desarrollo Rural, instrumento básico de la planificación del desarrollo rural en La Rioja, y sus modificaciones posteriores. Existe un Programa de Desarrollo Rural de La Rioja, aprobado por la Unión Europea, que pretende fijar la población en las zonas rurales y mejorar sus condiciones de vida, incrementando los servicios e infraestructuras. Se resalta en el plan que la base de la economía rural riojana es la agroindustria. Uno de cada tres riojanos ocupados, trabaja en la agricultura o en la industria agroalimentaria. El plan incluye tres tipos de objetivos: a) Sociales: se prevé aumentar la calidad de vida, mejorando las infraestructuras y los servicios en los municipios. b) Económicos: incrementar el empleo agrario mediante la diversificación de las actividades, y pueda mantenerse a los jóvenes en el mundo rural, asegurando el relevo generacional. Se pretende conseguir mayores rentas a través de una mayor

C) Ley 18/2001, de 31 de diciembre, de orientación agraria en Cataluña.

Aunque las finalidades de la Ley se centran básicamente en la mejora de las condiciones en que se ejerce la actividad agraria (Cap. I), se ocupa también de las finalidades de la política de desarrollo rural —art. 2—.

La pretensión de la Administración de la Generalidad es hacer políticas de desarrollo rural que tiendan a:

1º- consolidar la agricultura, la ganadería, la producción forestal y la agroindustria como actividades económicas de referencia en el medio rural, compatibles con el respeto a la Naturaleza —diversidad biológica— y complementadas por otras actividades en su caso.

2º- potenciar las explotaciones agrarias directas —explotación familiar— fomentando la concentración de explotaciones para alcanzar una adecuada dimensión de cara a su viabilidad; impulsando el uso de nuevas tecnologías y la incorporación de los jóvenes.

3º- en aras de una mayor competitividad de las explotaciones agrarias se promoverá una formación y capacitación profesionales de las personas dedicadas a la actividad agraria ²⁹.

productividad y competitividad del sector primario, así como perfeccionando los canales de transformación y comercialización de los productos agrarios. La pequeña propiedad domina el campo riojano. Cada una de las pequeñas explotaciones agrarias riojanas están compuestas de numerosas parcelas. El plan pretende no sólo incrementar el tamaño medio de la parcelas mediante la concentración parcelaria, sino también incrementar el tamaño de las explotaciones para reducir así los costes de producción y facilitar la mecanización. Por último se pretende una mejora de la transformación y de la comercialización de productos agrarios a través de las industrias agroalimentarias de fuerte implantación en la economía riojana —suponen un 62% del tejido industrial riojano—. c) los objetivos medioambientales pretenden evitar la contaminación de los acuíferos y de los suelos, incrementar la masa forestal repoblando tierras agrarias.

²⁹ Además han de añadirse las políticas que pretenden Promover y consolidar el cooperativismo agraria y promover la participación del sector agroalimentario en el crecimiento económico del mundo rural. El 14 de septiembre de 2000 se aprobó el Programa de desarrollo rural de la Comunidad Autónoma de Cataluña, con la participación de la Sección de garantía del Fondo Europeo de Orientación y Garantía Agrícola-FEOGA-, y en cuya gestión interviene el MAPA y el Departamento de Agricultura, Ganadería y Pesca de la Generalidad de Cataluña. Entre las prioridades de actuación del programa se encuentran las siguientes: 1º- Mejora de las estructuras de producción agraria: con inversiones directas en las explotaciones agrarias, con mantenimiento de la calidad del suelo con drenajes en zonas con erosión, con concentración parcelaria: reagrupación parcelas de las explotaciones, con la gestión y administración de los recursos hídricos. 2º- Mantenimiento de la actividad agraria en las zonas desfavorecidas con indemnizaciones compensatorias. 3º- Mejora de las estructuras de producción de la industria agroalimentaria: aplicando nuevas tecnologías, controlando las condiciones sanitarias y garantizando la protección del medio ambiente, orientando la producción hacia nuevas salidas. 4º- Orientación a la comercialización de productos de calidad y estímulo a la producción alimentaria artesana, entre otras con producción agraria integrada y ecológica. 5º- Ayuda a la instalación y formación de jóvenes agricultores, fomentando la jubilación anticipada. 6º- Inversiones en infraestructuras y servicios esenciales: electricidad, agua potable, saneamiento, renovación de núcleos rurales, caminos rurales, ... 7º- Mejora de la conservación del patrimonio rural. 8º- Diversificar las actividades económicas como fuentes alternativas de renta: además de la actividad agraria fomentar el turismo rural, la artesanía, ... 9º- Mejora del aprovechamiento, transformación y comercialización de productos forestales con mantenimiento de la flora y la fauna del bosque. 10º- Medidas agroambientales y diversas para la protección del medio ambiente.

D) Ley Foral 17/2003, de 17 de marzo, de desarrollo rural de Navarra.

En Navarra³⁰, la Ley foral específica de Desarrollo Rural señala, como principales objetivos generales, teniendo siempre como premisa la protección y mejora del entorno medioambiental, los siguientes:

- 1º- priorizar el desarrollo de infraestructuras de calidad —red de carreteras, red de transporte público y telecomunicaciones—,
- 2º- desarrollar equipamientos comunitarios —educación, sanidad, asistencia social, ocio, deporte cultura—,
- 3º- ordenación racional del territorio,
- 4º diversificar la economía del medio rural —por una parte, mejorando la capacidad competitiva del sector primario, favoreciendo el asociacionismo y la calidad agroalimentaria y por otra atrayendo nuevas actividades al ámbito rural—, con lo que se facilitaría el acceso al mercado laboral.
- 5º- conservar y valorizar el patrimonio natural y cultural de las zonas rurales.

E) Ley 4/2004, de 18 de mayo 2004, de la explotación agraria y del desarrollo rural en Castilla-La Mancha.

Esta Ley Castellano Manchega, (situada en el marco comunitario del Reglamento (CE) 1257/1999, de 17 de mayo), contempla una serie de medidas sobre desarrollo rural en las explotaciones agrarias, con unos claros objetivos descritos en su exposición de motivos:

- 1º- Ligar la política agraria a las políticas de desarrollo rural y regional con el fin de facilitar la supervivencia de las explotaciones, garantizar su viabilidad económica, fijar población en el espacio rural y asegurar el equilibrio ecológico justificando así la concesión de apoyos públicos.
- 2º- Promover un modelo de desarrollo de agricultura sostenible capaz de integrar la eficacia económica con el medio ambiente, la calidad de los productos con los procesos de producción, el desarrollo del empleo y calidad de vida de los habitantes del medio rural
- 3º- Diversificar las funciones que corresponden a la explotación agraria no sólo como productora de bienes, sino también como garante de los recursos natu-

³⁰ Mediante acuerdo de 27 de diciembre de 1999, del Gobierno de Navarra, se aprobó el Programa de Desarrollo Rural de Navarra (2000-2006), aprobado por la Comisión Europea el 14 de septiembre de 2000, mediante Decisión C (2000) 2660 final, participando en la inversión pública a través de la Sección de Garantía del FEOGA. El programa fija un triple orden de objetivos: 1º- Objetivos sociales: mejorar las condiciones de vida de la población rural, frenar el histórico retroceso demográfico mediante el aumento de las posibilidades laborales. 2º- Objetivos económicos: Impulsar el sector agrario y agroalimentario para que sea competitivo, apoyar una agricultura preferentemente profesional, contribuir a la diversificación económica impulsando las potencialidades naturales y humanas. 3º-Objetivos medioambientales: promover que las actividades agrarias sean respetuosas con el medio ambiente.

rales y generadora de la actividad que contribuye a la viabilidad del territorio en el que se desarrolla.

El Título segundo de la Ley está dedicado al fomento del Desarrollo Rural y se divide en seis capítulos: El Capítulo I establece los objetivos y las líneas básicas de actuación (artículo 17). El capítulo II se refiere a la cooperación para el desarrollo rural (artículo 18 al artículo 23). El capítulo III prevé una serie de obras y mejoras territoriales (artículo 24 al artículo 35). El capítulo IV establece las actuaciones en materia de regadíos (artículo 36 al artículo 57). El capítulo V contiene el régimen de las unidades mínimas de cultivo (artículos 58 y 59) y el capítulo VI contiene un precepto relativo a los contratos de arrendamientos rústicos, referido al acceso a la propiedad —artículo 60—.

V. CONCLUSIÓN.

En los últimos años se observa un crecimiento económico en la Unión Europea, sin que ese crecimiento haya sido uniforme en el espacio europeo, sino que se encuentra fuertemente concentrado en las regiones más urbanizadas. En cambio, las zonas rurales de la Unión Europea, que representan el 80% de su territorio, donde vive el 25% de su población están gravemente amenazadas por las transformaciones económicas y especialmente por la reestructuración del sector agrario. La actividad agraria sigue siendo un componente esencial de la economía rural, pero no basta por sí sola desarrollar equilibradamente el mundo rural.

El Desarrollo Rural no es un fin en sí mismo, sino un medio para mejorar el tejido de la vida rural, y mantener vivo el medio rural. Para ello ha de evitarse la despoblación asegurando el relevo generacional. En este contexto ha de potenciarse los procesos de desarrollo rural con el fin de revitalizar su tejido económico y social:

- 1º- creando empleo a través de la actividad agraria con producciones de calidad y una diversificación económica a través de pequeñas industrias, empresas agroalimentarias y otros servicios,...
- 2º- dotando al mundo rural de las infraestructuras, dotaciones y servicios básicos adecuados.

Para ello, será necesaria una decidida actuación de las administraciones competentes encaminadas a una trinidad de fines: mejorar los servicios básicos, las infraestructuras y a fomentar la diversificación económica para mantener o en su caso atraer población.

La multifuncionalidad de la sociedad rural, unida una valoración más positiva de esa sociedad y de la naturaleza, constituyen el germen de una nueva realidad rural.

Además se ha de superar el enfrentamiento entre lo urbano y lo rural para así alcanzar un desarrollo equilibrado y policéntrico del territorio. En este sentido, las

políticas sectoriales y territoriales con incidencia en el medio rural deben encontrar un equilibrio entre los valores urbanos y rurales, puesto que existe una interdependencia entre la ciudad y el campo.

EL ARRENDAMIENTO, LA COMPRAVENTA Y LAS SUCESIONES INTER VIVOS Y MORTIS CAUSA EN EL MARCO DE LA PAC (*)

CARLOS VATTIER FUENZALIDA
Catedrático de Derecho Civil de la Universidad de Burgos

SUMARIO: I. Introducción. II. Adquisición inicial. 1. Transformación de la ayuda pre-existente. 2. Asignación de la reserva nacional. III. Adquisición por transmisión. 1. Herencia. 2. Compraventa. 3. Arrendamiento. 4. Reglas comunes. IV. Observaciones finales.

I. INTRODUCCIÓN.

En el presente trabajo nos proponemos realizar un estudio sistemático de los distintos supuestos de adquisición y transmisión de los derechos de pago único por explotación, de conformidad el Reglamento del Consejo 1782/03, que contempla los regímenes de ayudas directas en el marco de la PAC. Este Reglamento comunitario ha derogado y sustituido el anterior Reglamento 1259/99, que regulaba la materia, y se ha desarrollado y completado el Reglamento de la Comisión 795/04, que establece las disposiciones para la aplicación del pago único. Por eso, nos vamos a ocupar del arrendamiento, la compraventa y las sucesiones, tanto *inter vivos* como *mortis causa*, con arreglo disciplina unitaria e integrada de los dos Reglamentos comunitarios. Quedará para otra oportunidad, por ello, el estudio de algunas figuras de gran interés, tales como la condicionalidad, la modulación, la ayuda adicional, los regímenes especiales y la ayuda por la retirada obligatoria de tierras.

Nuestra tarea no es fácil ya que trata de desentrañar el significado jurídico y el régimen aplicable al arrendamiento, la compraventa y las sucesiones, dada la complejidad que, desde el punto de vista jurídico, el régimen de pago único presenta. Por una parte, como ha señalado el Prof. de la Cuesta, en un trabajo de próxima publicación, una de las características más destacadas de este régimen es que afecta de forma directa a las instituciones tradicionales del Derecho privado. Lo que es cierto, pues el derecho a la ayuda, no sólo constituye la aparición de un nuevo bien jurídico, con todo lo que esto comporta, sino que puede circular libre-

* Conferencia pronunciada en ETEA, Universidad de Córdoba, el día 19 de noviembre de 2004.

mente en el mercado e incluso, bajo ciertas condiciones, con independencia de la tierra. Pero además, el régimen en estudio contempla otras instituciones básicas de nuestro ordenamiento, como lo son, en rigor, los contratos de arrendamiento y de compraventa, para los que fija reglas de obligado cumplimiento, al tiempo que se ocupa de las sucesiones, lo mismo *inter vivos* que *mortis causa*. Según el régimen, esta última se desdobra en la herencia "real" y la herencia "anticipada", y puede ser incluso "revocable", todo lo que a primera vista suena casi como una herejía en el Derecho español, al menos, en los territorios regidos por el Código civil español.

Por otra parte, la terminología empleada es notablemente confusa y ambigua. Por ejemplo, se nos dice que los derechos de ayuda pueden "cederse mediante venta o cualquier otro medio definitivo de cesión", o bien por "el arrendamiento u otros tipos de transacciones similares" (art. 46 Rto. 1782/03). Esto plantea el problema de saber cuáles son estos medios o transacciones similares y hasta dónde se puede extender la analogía en cada caso; así, un contrato de *leasing* inmobiliario o la aportación de la ayuda a una sociedad ¿deben entenderse como una cesión definitiva o son sólo una cesión temporal?. Esperemos poder resolver esta clase de cuestiones más adelante. Con todo, hay que llamar la atención sobre esta imprecisión terminológica. Se debe en gran parte a un grave problema de fondo, y es la diversidad legislativa que existe en los entonces 15 y ahora 25 países miembros. Dicha diversidad no se refiere sólo a las obligaciones contractuales, como se suele afirmar por los especialistas en la unificación del Derecho europeo. Por el contrario, se proyecta, como hemos podido comprobar, nada menos que sobre algunos contratos en particular, los más importantes y frecuentes, como son precisamente la compraventa y el arrendamiento, y sobre la sucesión hereditaria.

En fin, desde la óptica del Derecho civil, la sistemática del texto comunitario es imperfecta y desordenada. El régimen se enfoca de forma muy casuística desde el punto de vista de la Administración, y por eso va del acceso al derecho de ayuda hasta el uso y la cesión del derecho, pasando por la fijación de su importe, el destino de la reserva nacional y las ayudas basadas en la superficie. Pero para los particulares el orden lógico es el inverso, esto es, el que parte de la adquisición del derecho de ayuda. Adquisición que puede tener lugar, según nuestro texto, por haber percibido algún pago o ayuda directa en el período de referencia, haber adquirido la explotación por herencia o haber recibido el derecho de la reserva nacional o mediante transferencia (art. 33 Rto. 1782/03).

De acuerdo con esta indicación, nos vamos a ceñir al siguiente esquema: Ante todo, veremos la adquisición inicial del derecho de ayuda, que presenta dos modalidades ya que o bien se adquiere por transformación de la ayuda anterior, o bien se adquiere por asignación de la reserva nacional. A continuación nos ocuparemos de la adquisición por transmisión, tanto por herencia de la explotación, como por cesión de la ayuda, que puede ser, como sabemos, de carácter definitivo o temporal. Y en uno y otro caso veremos los principales supuestos de arrendamiento, compraventa y sucesión.

II. ADQUISICIÓN INICIAL.

1. Transformación de la ayuda preexistente.

El primer supuesto de adquisición inicial se presenta por el simple hecho de haber sido receptor de ayudas directas en el período de referencia, esto es, en el trienio de 2000 a 2002, en cualquiera de los regímenes que figuran en el Anexo VI. Se trata de unos importes medios, que se calculan y ajustan conforme al Anexo VII. La media trienal puede limitarse al año o a los años naturales durante los que se haya ejercido la actividad agraria, a la que se añaden los recortes debidos, en su caso, a la modulación. En España el régimen empezará a regir el año 2006, por lo que su vigencia se extenderá durante el sexenio que termina en 2012.

Por su parte, esta ayuda media se divide por el número de hectáreas por las que se haya recibido ayudas durante el trienio de referencia, cuyo resultado constituye el número de derechos de ayuda que corresponde al titular de cada explotación. A estos efectos, son admisibles las hectáreas ocupadas en tierras de cultivo, pastos permanentes y cultivos permanentes, es decir, los no sometidos a rotación, que ocupen las tierras durante cinco años, a lo menos, y produzcan cosechas repetidas, incluidos los viveros y exceptuados los cultivos plurianuales, los pastos y las tierras dedicadas a fines no agrarios.

Además, a la hora de fijar la ayuda media de referencia pueden presentarse dos situaciones especiales. Una es que existan supuestos de fuerza mayor o circunstancias excepcionales que hayan disminuido la producción en dicho período, en cuyo caso puede prescindirse de estos supuestos para el cálculo del promedio trienal; se consideran supuestos de fuerza mayor la muerte o la incapacidad de larga duración del agricultor, así como las catástrofes naturales, entre otros, en tanto que las circunstancias excepcionales se refieren a los compromisos medioambientales. Y la otra situación especial es el comienzo de la actividad agraria durante el período de referencia, o la falta de ayudas en los cinco años anteriores, a la que se confiere prioridad en la asignación de ayudas con cargo a la reserva nacional.

Por consiguiente, es claro que estamos aquí ante una ayuda histórica, procedente de las distintas OCM, que se transforma en la nueva ayuda única por hectárea admisible que comprenda la explotación. Si estuviéramos ante una relación obligatoria entre el particular y la Administración, diríamos que nos encontramos con una novación que modifica dicha relación por el cambio de objeto, a la vez que permanecen inalterados los demás elementos de tal relación, en especial, el titular de la explotación, que ha de ser el mismo que percibía las anteriores ayudas que están ahora integradas en el pago único. Por eso, el titular debe ser un agricultor, gestionar una explotación y dedicarse a la actividad agraria, o quien se subroga en su lugar por sucesión *inter vivos*, aparte de la sucesión hereditaria, que veremos en su momento.

En efecto, de acuerdo con las definiciones comunitarias, hay que entender que es agricultor toda persona física o jurídica, o un grupo de unas y otras, cualquiera que sea su régimen nacional, cuya explotación esté situada en el territorio de la Comunidad, siempre que además ejercite la actividad agraria. La explotación está constituida por todas las unidades de producción administradas por el agricultor y situadas en el territorio de un mismo Estado miembro, cuyo tamaño mínimo no puede ser inferior a un tercio de hectárea. Y la actividad agraria consiste en la producción, la cría o el cultivo de productos agrarios, con inclusión de la cosecha, el ordeño, la cría de animales y el mantenimiento de animales a efectos agrícolas, o el mantenimiento de la tierra en buenas condiciones agrícolas y medioambientales, mientras que los productos agrarios son los del Anexo I del Tratado, incluido el algodón y a excepción de los productos pesqueros.

Estas definiciones son importantes y merecen algunas observaciones. En primer lugar, se ha consagrado un concepto amplio de agricultor que proviene de la reforma de 1999 y abarca, no sólo al empresario individual, sino a cualquier tipo de persona jurídica, lo mismo a toda sociedad civil y mercantil que a las entidades sin fin de lucro, como puede ser una fundación; entre las sociedades mercantiles caben, no sólo las clásicas sociedades anónimas y las de responsabilidad limitada, sino también las sociedades unipersonales, las sociedades agrarias de transformación y las cooperativas agrarias, sin ningún requisito especial. Asimismo, los grupos comprenden tanto las agrupaciones de interés económico previstas por la Ley 12/91, como las uniones temporales de empresas y los multiformes *holdings* de hecho.

En segundo lugar, forman parte de la explotación cualquier clase de bienes y de derechos, como una denominación de origen o el derecho a la ayuda por explotación, con tal de que estén funcionalmente integrados en unidades de producción y éstas se sitúen dentro de un mismo Estado miembro. Deben pertenecer al agricultor a cualquier título, lo mismo real, como el derecho de propiedad o de usufructo, que personal, como el arrendamiento, siempre que le confieran la facultad de administración de los mismos; por eso, puede ser agricultor quien gestiona fincas ajenas, incluso con habitualidad, como una especie de agente de la propiedad rústica. Con razón ha dicho el Prof. A. Massart, en un estudio sobre la Constitución Europea también de próxima publicación, que estamos más bien frente a un *businessman* de Chicago que ante un profesional de la agricultura, puesto que tampoco se requiere permanencia, capacitación o dedicación alguna. Lo que parece poco realista, al menos entre nosotros; aun así el agricultor debe ser efectivo, sin que baste figurar en el censo agrario o estar de alta en la Seguridad Social.

Y en tercer lugar, llama la atención que la actividad agraria comprenda tanto actuaciones de tipo productivo como no productivo. Mientras las primeras son la agricultura y la ganadería, desde la siembra o la cría hasta la cosecha o el ordeño, las últimas consisten en el mantenimiento de las buenas condiciones agrícolas y del medio ambiente. Lo que es llamativo, puesto que no se trata aquí del desarrollo

rural, sino del pago único que viene a sustituir las ayudas directas a la producción y el apoyo de los precios dentro de cada OCM.

Por otra parte, también ostentan el derecho a la ayuda los sucesores del agricultor inicial, quienes pasan a ocupar el puesto de este último. Así ocurre, en concreto, por el cambio de denominación, las transformaciones de la persona jurídica o las fusiones y escisiones de las sociedades, siempre que la nueva entidad continúe al frente de la explotación inicial, o de la parte proporcional de la misma, en términos de control, beneficios y riesgo financiero.

Por último, las ayudas deben solicitarse cada año y se pagan anualmente. Caducan si no se piden durante tres años y pasan a la reserva nacional. Las parcelas con ayuda pueden emplearse en cualquier actividad agraria, incluidas la producción y transformación de frutas y hortalizas, salvo las patatas que se utilizan en la fabricación de fécula.

2. Asignación de la reserva nacional.

El otro supuesto de adquisición inicial es la asignación de derechos de ayuda procedentes de la reserva nacional. Esta reserva se forma por la suma de los importes de referencia, que en España no puede sobrepasar los 3.438 me., con una reducción lineal hasta el 3 por 100. La reserva se incrementa por los derechos no atribuidos ni solicitados, los no utilizados y los caducados, así como los que provienen de la retención por la venta de los derechos de ayuda y por los llamados beneficios inesperados. Los Estados pueden acudir a la reserva para aumentar o reducir el valor unitario de los derechos de ayuda y pueden fraccionarla por regiones, lo que se ha descartado de momento entre nosotros.

Hemos visto que los agricultores que comiencen su actividad gozan de prioridad para la asignación de derechos de ayuda, siempre que lo hagan dentro del año 2002. Asimismo, cualquier agricultor que no dispone de ayuda, puede solicitar los derechos correspondientes a las hectáreas que posea en propiedad o en arrendamiento, mientras el régimen esté en vigor. En particular, en las zonas sujetas a reestructuración y desarrollo, con el fin de evitar el abandono de las tierras o compensar desventajas específicas, cabe la rebaja de las hectáreas admisibles y los derechos sobrantes pasan a la reserva nacional, salvo que la menor superficie declarada se deba a la venta o el arriendo de las tierras. En fin, la reserva se puede asignar en diversas situaciones especiales, de las que nos interesan estas tres:

a) El propietario que adquiere la explotación por donación o por herencia real o anticipada, o a quien se le restituye por la extinción de un contrato de arrendamiento superior a seis años, o bien por jubilación o muerte del arrendatario, dentro del primer año de aplicación del régimen. En esta hipótesis, puede recibir los correspondientes derechos de ayuda con arreglo a criterios objetivos, igualitarios y que no distorsionen el mercado o la competencia.

b) El arrendatario que contrata antes de septiembre de 2003 por seis o más años, y sin cláusula de revisión, puede solicitar, asimismo, los derechos que correspondan a la explotación arrendada, conforme a los mismos criterios.

c) Si el arrendatario adquiere además tierras antes de la fecha indicada con el fin de iniciar o ampliar su actividad agraria, dentro del año siguiente a la extinción del arrendamiento, también puede solicitar los derechos correspondientes a dicha explotación. Aunque la norma sólo se refiere a la compra de tierras, es claro que la adquisición puede deberse también al ejercicio por el arrendatario del derecho de tanteo o de retracto que le confiere la LAR de 1980, mientras el contrato siga sometido a la misma hasta su extinción.

Así, pues, es fácil advertir que se trata de situaciones transitorias, que habilitan para solicitar la ayuda hasta el año siguiente. En todo caso, los derechos de ayuda con cargo a la reserva nacional se calculan por la media comarcal, y no la histórica del propio agricultor, son indisponibles durante cinco años y caducan de inmediato si no se utilizan en el mismo año en que se asignan. Si estos derechos se transmiten a terceros, se aplica la cláusula de beneficio inesperado, en cuya virtud se restituye a la reserva el 90 por 100 del importe de referencia en caso de venta, el 50 por 100 en caso de arrendamiento por seis años de duración, así como el 5 por 100 por los años siguientes con un tope del 20 por 100, salvo que antes de abril de 2004 el interesado adquiriera o arriende una explotación de valor equivalente. En fin, estos arrendamientos sexenales se consideran de largo plazo, si bien los Estados pueden reducir su duración a cinco años. Que ya es breve, pero jamás los tres años que consagra la LAR de 2003.

III. ADQUISICIÓN POR TRANSMISIÓN.

1. Herencia.

La norma examinada contempla la herencia para la atribución de derechos fuera de la reserva nacional, pero es evidente que la muerte del titular inicial puede darse también en los derechos procedentes de esta última. En ambos casos, en efecto, la adquisición del derecho de ayuda se produce *ex lege* como consecuencia de la transmisión hereditaria de la explotación.

Prueba de ello es que el sucesor adquiere, en principio, los derechos correspondientes a las unidades de producción heredadas, siempre que se trate de un agricultor; además, si ya ostentaba derechos propios, ahora debe agregar los adquiridos por la sucesión, debiendo declarar el total de los importes de referencia y de la superficie que le pertenece; en fin, en ciertos casos puede limitarse al importe más elevado, como en las tres situaciones especiales que acabamos de ver, la iniciación de la actividad agraria, los supuestos de fuerza mayor y de circunstancias excepcionales o que se trate de zonas amenazadas por el abandono de las tierras u

otras desventajas específicas. En el caso de que el adquirente de la explotación no sea agricultor, sólo le queda la cesión de los derechos de ayuda, bien por la venta o bien por el arrendamiento, a favor de terceros que reúnan los requisitos propios de esta condición.

Tres son los principales problemas que este régimen plantea. El primero de ellos es que se contempla la doble figura de la herencia real y de la herencia anticipada, al tiempo que las dos se rigen por la legislación nacional. En nuestro Derecho, la herencia real es la sucesión *mortis causa* normal, que puede ser testamentaria o intestada, a título de heredero o de legatario y sólo tiene lugar en el preciso instante de la muerte del causante, momento en el que abre la sucesión; en cambio, la herencia anticipada parece aludir al contrato sucesorio con entrega inmediata de la herencia, que el Código civil prohíbe expresamente. Sin embargo, se admiten ciertas hipótesis en las que podríamos hablar de herencia anticipada, tales como la partición hecha por el propio testador, aunque la conmutación de las legítimas en metálico no provoca el mismo efecto. Asimismo, sin perjuicio de la posible donación por causa de muerte, cuya existencia se discute, la entrega inmediata de los bienes puede tener lugar por una donación colacionable o por una donación imputable al tercio de mejora, a las que se pueden asimilar las donaciones con reserva de la facultad de disposición o con una cláusula de reversión a favor del donante. Por último, un efecto similar se puede alcanzar mediante los pactos de gestión o de transmisión en cuya virtud el agricultor joven puede acceder a la cotitularidad de la explotación de sus mayores.

El segundo problema es que la herencia anticipada puede ser revocable, en cuyo caso los derechos al pago único se conceden al sucesor una sola vez, sin que pueda solicitarlos de nuevo cuando la revocación se produzca. En el caso del contrato sucesorio, la revocación se presenta normalmente porque el sucesor incumple las obligaciones impuestas por el transmitente, en especial, por disponer de los bienes hereditarios sin la autorización de este último. Además, todas las donaciones aludidas, no sólo son rescindibles por fraude de acreedores, sino que pueden ser revocadas por incumplimiento de cargas, por superveniencia o supervivencia de hijos del donante y por ingratitud del donatario. Y al acceso del agricultor joven se pueden aplicar por analogía las causas de revocación del contrato sucesorio y de las donaciones, según sea la naturaleza del pacto acordado con el actual titular de la explotación.

Por último, resulta chocante, a golpe de vista, que el Derecho comunitario equipare el arrendamiento a la herencia, pero tal equiparación resulta razonable cuando se advierte que se trata de la sucesión en el contrato cuando la muerte del arrendatario ha ocurrido en el período de referencia, lo que confiere al sucesor los mismos derechos de ayuda que la herencia. Lo que viene a corroborar que la sucesión en el arrendamiento, que mantiene la LAR de 2003, es una verdadera sucesión hereditaria que habilita a los sucesores legítimos del arrendatario para continuar en el arrendamiento hasta la extinción del contrato.

2. Compraventa.

Como sabemos, el régimen de pago único admite la compraventa tanto de la explotación como de los derechos de ayuda, siempre que el adquirente de la tierra no sea una autoridad pública, o se destine a usos de interés público o a fines distintos de la agricultura. A la compraventa se asimila cualquier otro medio de cesión definitiva, como puede ser la permuta, la dación en pago, la aportación a una sociedad, los actos particionales, la transacción e incluso la donación; sólo se requiere que el acto sea apto para la transmisión de la propiedad, pero no vale la constitución de otros derechos reales, como el usufructo o la superficie, ya que son por naturaleza de carácter temporal. Sin embargo, también hay que excluir, por esta misma razón, los supuestos en que la transmisión es de duración limitada, como ocurre, entre otros casos, en la compraventa con pacto de retro, o a término final, o con cláusula resolutoria expresa, y también en la aportación a una sociedad de duración determinada.

Por otra parte, la transmisión definitiva puede ser con o sin tierras, esto es, que los derechos de ayuda pueden cederse junto con la explotación o sin ella. En el primer caso, se exige que se transmita una superficie equivalente a los derechos cedidos y el derecho de ayuda parece que se configura como un bien patrimonial, de naturaleza inmaterial, que se une a la explotación como un elemento accesorio, semejante a una pertenencia puesta al servicio de la explotación; en el último caso, en cambio, estaríamos ante una especie de negocio abstracto, desligado de la explotación, que obliga al adquirente a procurarse las hectáreas admisibles donde poder aplicar los derechos así adquiridos. Sin embargo, la transmisión de todo o parte de la explotación con derechos de ayuda, en el primer año de aplicación del régimen, se considera como una venta con tierras, al tiempo que habilita al comprador para solicitar el pago único, aportando el respectivo contrato.

En ambos supuestos, la enajenación está sujeta a una penalización, que consiste en la retención de un porcentaje del valor de cada derecho de ayuda, el cual se restituye a la reserva nacional. En la venta sin tierras esta retención es del 30 por 100, que se puede aumentar hasta el 50 por 100 si la transmisión tiene lugar en los tres primeros años del pago único, mientras que en la venta con tierras es del 10 por 100 y en la venta de toda la explotación se reduce al 5 por 100. Además, la venta sin tierras requiere que el agricultor haya utilizado, al menos, el 80 por 100 de sus derechos durante un año, o que devuelva a la reserva nacional los que no haya utilizado en el primer año de aplicación del pago único. No obstante, no hay retención si el adquirente se dispone a iniciar la actividad agraria, ni en la herencia, así como tampoco en el arrendamiento de la explotación, con la salvedad de la cláusula de beneficio inesperado que conocemos.

3. Arrendamiento.

Asimismo, sabemos que el arrendamiento se entiende en un sentido amplio que comprende cualquier otro contrato de duración temporal. Aparte de los ejemplos que hemos apuntado antes, cabe añadir el contrato de aparcería, el arrendamiento con opción de compra, el *leasing* inmobiliario, así como la constitución de los derechos de usufructo o de superficie. En todo caso, el plazo debe ser inferior a seis años, pues, si es superior, excede de la vigencia del régimen, que se prolonga hasta el año 2012, de modo que la cesión, a nuestro juicio, se debería considerar como definitiva. De hecho esto concuerda con la reserva nacional, en la que los contratos superiores a seis años se estiman como contratos de larga duración.

Por otra parte, el régimen es restrictivo en lo que concierne al arrendamiento de las ayudas. Siempre deben ser contratos con tierras o, al menos, acompañados de un número de hectáreas admisibles equivalente a las mismas. Pertenecen a esta categoría los arrendamientos celebrados en el primer año de aplicación del régimen, los que expiren después de la última fecha para presentar solicitudes y los acordados por el arrendador a favor del arrendatario de la misma explotación. En estos casos el arrendador, al solicitar sus derechos de ayuda, debe indicar la superficie que pretende arrendar y el arrendatario puede solicitar también la ayuda proporcional a la superficie arrendada, pudiendo el Estado imponer la solicitud conjunta. En consecuencia, la duración del arrendamiento de ayudas debe ser la misma que la del arrendamiento de la explotación.

Por último, es de resaltar que este régimen es semejante en lo fundamental a nuestro Derecho interno. En efecto, determina la LAR vigente que los derechos de producción y otros derechos inherentes a las fincas integran el contenido del contrato, tanto en los arrendamientos de fincas rústicas como en los de explotación, salvo que las partes establezcan expresamente lo contrario (art. 3). En concreto, esto significa que el derecho a la ayuda por explotación va unido al arrendamiento rústico, en sus dos modalidades, ya que forma parte del contenido contractual, de manera que se debe arrendar junto con la finca o la explotación. Sin embargo, tiene razón J. M^a. de la Cuesta¹, cuando advierte que las partes no pueden disociar el derecho a la ayuda y el objeto arrendado, a pesar del precepto legal referido, pues lo impide, como hemos visto, el régimen comunitario del pago único.

4. Reglas comunes.

Para terminar, aludiremos brevemente a las reglas comunes a los dos supuestos de cesión. En efecto, tanto el comprador como el arrendatario, no sólo deben ser agricultores, con las características que conocemos, sino que además han de

¹ DE LA CUESTA SÁENZ, José María: *Comentario a la Ley de Arrendamiento Rústico*, dirigido por Caballero Lozano, José M^a, Madrid, 2004, p. 59.

estar establecidos dentro del mismo Estado miembro que la otra parte del contrato, o dentro de la región que, en su caso, el Estado determine; aunque esta regla de territorialidad no se aplica a los adquirentes por sucesión *inter vivos* o *mortis causa*, sólo pueden ejercer los derechos de ayuda en el Estado miembro que los haya establecido.

Además, la cesión de los derechos puede tener lugar en cualquier momento del año, pero el cedente debe notificar la transmisión a la autoridad competente en un plazo fijado por el Estado miembro. El efecto de la cesión es siempre retardado por un plazo de seis semanas, pues queda en suspenso desde que se notifica con este plazo de antelación y sólo una vez que ha transcurrido se produce la transmisión. Lo que recuerda el régimen típico de los derechos de tanteo o de retracto establecidos a favor las Administraciones Públicas, pero en este caso tiene por finalidad un control de legalidad puesto que la autoridad competente solamente puede oponerse a la transmisión por infracción de los dos Reglamentos comunitarios que regulan el pago único. Por ahora, es previsible que estas infracciones obedezcan a falsedad en las declaraciones y las solicitudes, al incumplimiento de los plazos, a la falta de correspondencia entre los derechos y las ha. admisibles, a la omisión de las retenciones por beneficio inesperado o por transmisiones definitivas de los derechos de ayuda, o las infracciones que la *praxis* invente en el futuro.

IV. OBSERVACIONES FINALES.

Por último, podemos concluir con dos breves observaciones finales. La primera es que el resumen visto hasta aquí puede ser suficiente para alcanzar el limitado objetivo que nos habíamos propuesto, que no era otro que aclarar el significado técnico y el régimen aplicable al arrendamiento, la compraventa y las sucesiones en el régimen de pago único. Y la última es simplemente expresar un deseo: esperamos que el Gobierno español acierte a la hora de adoptar las decisiones y de aplicar el régimen complejo que sucintamente hemos expuesto.

JURISPRUDENCIA

COMENTARIOS DE JURISPRUDENCIA

Sentencia del Tribunal Supremo de 2 de julio de 2004 (Sala Tercera, Sección cuarta). El principio de legalidad en las sanciones administrativas en materia de vinos con denominaciones de origen: ¿estamos ante una relación especial de sujeción?

Este semestre judicial se han dictado varias sentencias del Tribunal Supremo que, analizadas conjuntamente con otros fallos recientes de este Tribunal y del Tribunal Constitucional, pueden servirnos para aclarar las exigencias de legalidad en materia de sanciones administrativas recaídas en productos vinculados con una denominación de origen. En este contexto tiene interés determinar si estos productores están o no vinculados con la Administración en base a una peculiar relación jurídico-administrativa que ha venido a denominarse “relación especial de sujeción”, lo que, de darse efectivamente, podría condicionar —a juicio incluso del Supremo— las exigencias de legalidad en materia sancionadora.

En el asunto resuelto por la STS de 2 de julio de 2004 (Sala Tercera, Sección Cuarta, ponente Rafael Fernández Montalvo) se enjuiciaba la conformidad a Derecho de una sanción administrativa, de fecha 14 de abril de 1999, impuesta a una bodega riojana por la Ministra de Agricultura, Pesca y Alimentación, cuya legalidad había admitido la Audiencia Nacional en sentencia de 24 de enero de 2001. La sanción traía causa de la comisión de unos actos que podían ocasionar “perjuicio o desprestigio” a la denominación de origen, tal como rezaba el art. 51.1.7 del *Reglamento de la denominación de origen cualificada Rioja*, aprobado por Orden Ministerial de 3 de abril de 1991 (denominado habitualmente “Reglamento del Rioja”). Tratándose de una norma reglamentaria que tipifica infracciones, la bodega afectada alegó contra ella la vulneración del principio de legalidad que en materia sancionadora se consagra en el art. 25 de la Constitución (también alegó infracción del principio de tipicidad, que impone una taxativa descripción normativa de las conductas a sancionar por la Administración, aspecto éste que no creyó necesario entrar a valorar el Tribunal).

Frente a esta evocación, se alega en defensa de las sanciones recurridas que éstas, aplicadas sí en base a una norma reglamentaria, no serían más que desarrollo y concreción de lo genéricamente previsto en la Ley 25/1970, de 2 de diciembre, del Estatuto de la Viña, y en el Decreto 835/1972, de 23 de marzo, por el que se

aprueba el Reglamento de dicha Ley; es decir, se sostiene que los preceptos aplicados del Reglamento del Rioja, aunque se haya aprobado tras la entrada en vigor de la Constitución, no habrían establecido un régimen sancionador *ex novo* o de manera independiente, con lo que no incurrirían en vulneración del art. 25.1 de la Constitución.

Interesa destacar que en ésta u otras causas se había alegado, por la Abogacía del Estado o por el Ministerio Fiscal —y encontrado eco en la jurisdicción—, una cierta relativización o modulación de las exigencias de la garantía formal propia del principio de legalidad cuando se trate de un régimen sancionador que se contrae a un círculo bien definido de destinatarios —aquellos voluntariamente registrados como viticultores o bodegueros de la denominación de origen—, que se benefician de las ventajas económicas de un régimen jurídico cuyas reglas se conocen suficientemente y al que aquéllos se acogen de modo voluntario. En ocasiones, decíamos, se tildó esta peculiar situación como una “relación de sujeción especial”. El caso es determinar si tal especialidad, evidente, implica desdibujar las exigencias de legalidad sancionadora.

En la sentencia que ahora nos ocupa el Tribunal Supremo se rinde —da la impresión de que no sin cierto pesar— al dictamen previo del Tribunal Constitucional, que se había enfrentado a este mismo supuesto de hecho en sentencias recientes. En el Fundamento jurídico tercero establece el Supremo que:

Este Alto Tribunal había matizado y adecuado el principio de legalidad en materia sancionadora a las denominaciones de origen atendiendo, en sus anteriores sentencias, a la singularidad que representan las relaciones propias de los Consejos Reguladores con respecto de los productores, al carácter voluntario de su adhesión a un especial régimen de protección que llevaba como contrapartida asumir unas ciertas obligaciones y a la garantía de los consumidores que sin el régimen sancionador previsto para quienes incumplen dicha obligaciones se ven desprotegidos, sin seguridad ninguna respecto a que adquieran realmente un producto con las características y condiciones que promete la denominación de origen y que se corresponde con el precio del vino amparado por aquélla. Este doble perjuicio, para los consumidores que podían resultar defraudados, sin amenaza de sanción alguna para los incumplidores de obligaciones libremente asumidas, por productos adquiridos en la legítima expectativa de que se correspondían a las características propias de los que se vendían al amparo de la denominación de origen, y para los productores que adecuaban su conducta a las exigencias de una denominación que, si bien se mira, quedaba sin respaldo alguno y sin garantía de calidad, no ha sido bastante para que la doctrina del Tribunal Constitucional apreciase la necesidad de singularizar en este caso su doctrina sobre la legalidad en materia sancionadora.

Ahora bien, al tratarse de la interpretación de un precepto constitucional (art. 25.1 de la Constitución) efectuada por el Tribunal Constitucional, de acuerdo con el artículo 5 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, este Tribunal, como el resto de los órganos jurisdiccionales ordinarios, no puede sino atenerse al carácter

vinculante de la doctrina expuesta de dicho Tribunal Constitucional, por lo que procede la estimación del motivo de casación analizado.

En el fundamento jurídico anterior había advertido que “nuestra jurisprudencia permitía considerar adecuado el criterio del Tribunal *a quo* (la Audiencia Nacional, en los términos expuestos). Y, sin embargo, a la vista de la doctrina establecida por el Tribunal Constitucional, entre otras, en sus sentencias 52/2003 y 132/2003, ha de entenderse que no era suficiente la referida disposición reglamentaria para dar cumplimiento a los postulados que resultan del referido art. 25 de la Constitución”.

Efectivamente, en las sentencias citadas el Tribunal Constitucional se enfrentó a la virtualidad sancionadora del citado Reglamento del Rioja. Fiel a la postura que había mantenido en materia sancionadora en fallos anteriores, en la sentencia 52/2003, de 17 de marzo, insistió en la necesaria cobertura de la potestad sancionadora de la Administración en una norma de rango legal “habida cuenta del carácter excepcional que presentan los poderes sancionadores en manos de la Administración”. Es sabido que esto no excluye la colaboración reglamentaria en la tarea de tipificación de las infracciones. Recuerda también la sentencia que no es posible exigir la reserva de ley de manera retroactiva para anular disposiciones reglamentarias en materias para las cuales en el Derecho preconstitucional no existía tal reserva (así lo estableció el Alto Tribunal desde su sentencia 11/1981). Pero advierte que, siendo cierto que el art. 51.1.7 del Reglamento del Rioja encuentra su apoyo en una normativa preconstitucional a la que no es dable exigir reserva de ley (el Reglamento 835/1972, citado), esto no justifica que se dé por buena una remisión de esta norma reglamentaria para la definición de nuevas infracciones o la introducción de nuevas sanciones: tal como había sentado el Tribunal “la pervivencia de normas reglamentarias sancionadoras preconstitucionales tiene como importante límite la imposibilidad de que con posterioridad a la Constitución se actualicen dichas normas por la misma vía reglamentaria, puesto que ello no respetaría el sistema de producción de normas jurídicas impuesto en la Constitución”. Es por lo que el Tribunal concluye que “dicho precepto reglamentario (del Reglamento del Rioja) carece del fundamento de legalidad mínimo en el que la Administración pueda justificar constitucionalmente el ejercicio de su potestad sancionadora”.

Veamos ahora, específicamente, la trascendencia que la peculiar situación de los afectados con relación a la denominación de origen pueda tener a efectos de la legalidad sancionadora, para lo cual procede antes determinar en qué consiste esa especial situación de los acogidos a la denominación de origen.

En la STC 211/1990, de 20 de diciembre, se definió la denominación de origen con estos términos:

Según la doctrina, la denominación de origen es un nombre geográfico renombrado que se utiliza en el mercado para designar un producto, característico de esa procedencia específica, fabricado, elaborado, cosechado o extraído en el

lugar geográfico al que corresponde el nombre usado como denominación y que permite conocer que ese producto reúne determinadas características y cualidades (Fundamento jurídico 2).

Como recuerda el mismo Tribunal en la sentencia 52/2003, desde el punto de vista organizativo el legislador ha encomendado la defensa de la calidad de las denominaciones de origen a los denominados Consejos Reguladores, que han sido calificados como órganos desconcentrados de la Administración y dentro de los cuales se da una representación de los intereses colectivos de los viticultores y elaboradores que desean beneficiarse del reconocimiento y reglamentación de la denominación, para lo que deben integrarse en el Consejo Regulador, mediante un acto voluntario de inscripción por el que se obligan a cumplir las disposiciones del reglamento de cada denominación, más rigurosas que las que con carácter general asumen el resto de empresarios y productores del sector. La rigidez de esta normativa de la denominación se explica en su doble funcionalidad: de una parte se persigue tutelar, lógicamente, la calidad del producto, lo que aporta una ventaja comercial a los productos en cuestión; pero a la vez se pretende tutelar la sana competencia, de modo que nadie vulnere la igualdad de competencia empleando falsamente el atractivo comercial que aporta la denominación; son normas, pues, tanto de promoción de la calidad como de preservación de la competencia.

Pues bien, en la causa que resuelve el Tribunal Constitucional en la sentencia 52/2003 se había alegado por el Ministerio Fiscal la presencia de un “régimen de especial vinculación” de los viticultores y bodegueros con la denominación de origen, lo que implicaría una modulación de la exigencia de la garantía formal del art. 25 de la Constitución. Ya se considere esta relación como un supuesto de la imprecisa categoría de las “relaciones especiales de sujeción” o “relaciones especiales de poder” (que desde la perspectiva de la Administración colocaría a ésta ante una “relación de supremacía especial”, frente a la “relación de supremacía general” que detenta ante la generalidad de los ciudadanos), o ante una simple pero peculiar relación administrativa “especial”, lo cierto es que el Constitucional ha admitido para supuestos como estos la flexibilización (o menos intensa exigibilidad) de las demandas de legalidad *ex art. 25 de la Constitución*. En la STC 132/2001, de 8 de junio, estableció que “entre los derechos modulables en una relación administrativa especial se cuenta el derecho a la legalidad sancionadora del art. 25 de la Constitución”. Pero lo cierto es que no aclaran los jueces constitucionales el alcance de esa modulación, pues a renglón seguido de la admisión de tal flexibilización, tanto la STC 132/2001 como la STC 52/2003 niegan eficacia a la norma reglamentaria que enjuiciaban como tipificadora de infracciones, en la medida en que carecía de “la cobertura legal que, con carácter general, exige el art. 25.1 de la Constitución”. Es una opción —ciertamente de perfiles difusos— por la máxima exigencia de legalidad, que deja poco hueco a las alternativas más matizadas.

¿Constituye una relación de sujeción especial la que une al Consejo Regulador de la denominación de origen con los vinculados al mismo? Si el propio Tribunal Constitucional califica la categoría como “imprecisa”, y dice de ella que “no es una norma constitucional” (STC 132/2001, Fundamento jurídico cuarto), se entenderá que la respuesta sea incierta. Existiendo sin duda una especialidad en la relación, bien puede admitirse la inclusión en esa categoría; pero parece más adecuado exigir una estabilidad mayor en tal relación, de modo que ésta se desarrolle en el ámbito doméstico de la Administración, por razón de la prestación de servicios en su ámbito (funcionarios), por la vinculación particular con aquélla (presos), o por razón de los servicios que de ella se reciben en un establecimiento organizado (usuarios de servicios públicos).

Dos novedades, legales y jurisprudenciales, tercian en la polémica acometida sobre la virtualidad de la tipificación de infracciones por el Reglamento del Rioja. La Ley 24/2003, de 10 de julio, de la Viña y el Vino, deroga cuantas disposiciones se opongan a lo en ella dispuesto y, en particular, la Ley 25/1970, del Estatuto de la Viña, del Vino y de los Alcoholes (cuyas consecuencias en materia sancionadora no pueden acometerse en estas líneas). Jurisprudencialmente, debe reseñarse que la STS de 10 de junio de 2004 declaró la nulidad de la Orden citada de 3 de abril de 1991 (Reglamento del Rioja), por falta de dictamen del Consejo de Estado, lo que determinó el contenido de sendas sentencias del mismo Alto Tribunal de fecha 20 de julio de 2004 (ambas tienen como ponente Antonio Martí García), en el sentido de considerar dicho Reglamento eliminado de nuestro ordenamiento jurídico.

Tomás Prieto Álvarez.
Profesor de Derecho Administrativo. Doctor en Derecho.
Universidad de Burgos.

Sentencia del Tribunal Supremo de 22 de septiembre de 2004 (Sala Tercera, Sección Cuarta). Resuelve recurso contra el RD 595/2002, de 28 de junio, por el que se regula la habilitación para ejercer las profesiones de enólogo, técnico especialista en vitivinicultura y técnico en elaboración de vinos.

Respondiendo a un deseo de profesionalización de las ocupaciones relativas a la actividad vitivinícola, y por ende, de respaldo a una actividad económica de relevancia creciente, la Ley 50/1998, de 30 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y de Orden Social llevó a cabo, en su art. 102, la regulación de las profesiones de enólogo, técnico especialista en vitivinicultura y técnico en elaboración de vinos (que es lo mismo que decir que se oficializan las respectivas profesiones), para las cuales se exigirá estar en posesión de determinados títulos (de Licenciado en el primer caso, de Formación Profesional para los otros dos). En el apartado cuarto de este art. 102 se afirmaba que:

“Lo establecido en la presente Ley, sin perjuicio de las competencias profesionales de los Ingenieros Agrónomos e Ingenieros Técnicos Agrícolas, no afecta a la situación ni a los derechos de quienes, a la entrada en vigor de la misma, acrediten de forma fehaciente, y en las condiciones que reglamentariamente se determinen, que han ejercido la profesión durante un período de tiempo de cinco años. El Reglamento que se dicte en aplicación de esta Ley contemplará dichas situaciones transitorias y posibilitará su habilitación para el desarrollo de las mencionadas profesiones”.

Obedeciendo a este último mandato, el Consejo de Ministros aprobó el 28 de junio de 2002 el Real Decreto 595/2002, por el que se regula la habilitación para ejercer las nuevas profesiones mencionadas. El Consejo General de Colegios de Ingenieros Técnicos Agrícolas impugnó la validez del Real Decreto por no habersele otorgado la oportunidad de ser oído en su elaboración, pese a que en el curso de la tramitación del mismo se recabaron los oportunos informes de las Secretarías Técnicas Generales de los Ministerios de Trabajo y Asuntos Sociales, Agricultura, Pesca y Alimentación y Educación, Cultura y Deporte, de la Dirección General de Política Autonómica del Ministerio de Administraciones Públicas, de la Federación Española de Asociaciones de Enólogos y del Consejo de Estado, aparte de haber sido remitido a las distintas Comunidades Autónomas, algunas de las cuales hicieron observaciones. Sostenía el Consejo General demandante que procedía el que igualmente se le hubiese otorgado trámite de audiencia en el proceso de elaboración de la disposición, ya que los Ingenieros Técnicos Agrícolas, cuyos intereses representa oficialmente, tienen competencias en el campo de la agricultura y vitivinicultura, competencias que se ven afectadas por la regulación de las profesiones aludidas. Para el caso de no ser reconocida la nulidad de pleno Derecho del Real Decreto, insta el Consejo General, subsidiariamente, la del art. 3.2.a), por haberse extralimitado con respecto a la Ley en cuya ejecución se dictó el Reglamento.

El Tribunal Supremo, en sentencia de 22 de septiembre de 2004 (Sala Tercera, Sección Cuarta, ponente Rodolfo Soto Vázquez) desestima en su integridad

el recurso, declarando el Real Decreto conforme a Derecho. Estima que la única finalidad de la norma recurrida es la de cumplir con el mandato concreto del artículo 102.4 de la Ley 50/1998, regulando las situaciones transitorias que afectan a quienes hubiesen venido ejercitando la profesión de enólogos con anterioridad a la creación del título oficial correspondiente y determinando las condiciones en las que pueden ser habilitados por las respectivas Comunidades Autónomas para continuar desempeñando dichas funciones, pese a no poseer la titulación oficial requerida *ex novo* por la Ley 50/1998. Ese tipo de regulación específica se desarrolla dentro del ámbito interno de la recién creada profesión —cuya Federación de Asociaciones fue oída en el expediente— y no afecta a las competencias y funciones propias de los Ingenieros Técnicos Agrícolas, salvadas en el texto legal al que el Real Decreto se refiere, y que ningún derecho o interés legítimo directo pueden alegar en relación con el sistema seguido para equiparar funcionalmente con los nuevos titulados en Enología a quienes hubiesen venido desarrollando profesionalmente esa misma actividad en los términos que el Reglamento establece.

También se rechazó la alegación de extralimitación con respecto a la Ley de remisión. Había argumentado la parte actora que la posibilidad de habilitación que el art. 102.4 de la Ley 50/1998 otorgaba a quienes no se encontrasen en posesión del nuevo título oficial únicamente se refería a quienes hayan ejercido la profesión durante un período de cinco años, sin que quepa equiparar al ejercicio profesional la impartición de cursos de docencia, como se introduce por el artículo 3.2.a) del Reglamento. Esto supone, a juicio del Tribunal, una interpretación discutible del sentido que ha de atribuirse al concepto de “ejercicio profesional”, de modo que entiende más correcta la opción del Real Decreto.

Tomás Prieto Álvarez.
Profesor de Derecho Administrativo. Doctor en Derecho.
Universidad de Burgos.

Sentencia de la Sala Tercera del Tribunal de Justicia de la Comunidad Europea de 16 de septiembre de 2004, en el asunto C-366/02. Las exclusiones al régimen comunitario de pagos compensatorios a los productores de cultivos herbáceos: el concepto de “cultivos permanentes”.

Uno de los núcleos de la reforma de la PAC de mayo de 1992 fue la previsión de unos pagos compensatorios por las superficies dedicadas a cultivos herbáceos o retiradas de la producción. Se aprobó entonces el Reglamento (CEE) nº 1765/92 del Consejo, de 30 de junio, “por el que se establece un régimen de apoyo a los productores de determinados cultivos herbáceos”, que suponía un importante giro en la política comunitaria al instaurar un sistema de ayudas directas, desconectadas de las decisiones de producción. Se perseguía un mayor equilibrio en el mercado, de modo que se hacía necesario compensar la reducción de los precios de intervención mediante estos pagos directos. Este Reglamento fue sustituido por el vigente Reglamento (CE) nº 1251/1999 del Consejo, de 17 de mayo, en el contexto de la reforma de 1999 (DOCE L 160, p. 1). En uno y otro Reglamento se excluyen ciertas tierras de dichos pagos compensatorios. Por limitarnos al régimen vigente, el art. 7 del Reglamento de 1999 dispone que *no podrán presentarse solicitudes de pago respecto de las superficies que, a 31 de diciembre de 1991, se dediquen a pastos permanentes, cultivos permanentes, árboles o usos no agrícolas*.

La sentencia de la Sala Tercera del Tribunal de Justicia de la Comunidad Europea de 16 de septiembre de 2004, en el asunto C-366/02, resultado de una petición de decisión prejudicial planteada por el Verwaltungsgericht (Alemania), interpreta el concepto de “cultivos permanentes”, que opera como excepción al cobro de la compensación.

Según el Reglamento (CE) nº 2316/1999 de la Comisión, de 22 de octubre, que desarrolla el Reglamento nº 1251/1999, se entiende por cultivos permanentes aquellos “cultivos no sometidos a la rotación de cultivos, distintos de los pastos permanentes, que ocupen las tierras durante un periodo de cinco años o más y produzcan cosechas repetidas, excepto los cultivos herbáceos plurianuales”. En estos términos precisa ahora la sentencia del Tribunal de Justicia este concepto de cultivo permanente:

- “Para excluir del régimen de pagos compensatorios las tierras dedicadas a cultivos permanentes no se requiere que dichas tierras hayan sido explotadas ni, en particular, que en ellas se hayan utilizado pesticidas o se hayan recogidas las cosechas”.

- “La dedicación de las tierras a cultivos permanentes finaliza desde el momento en que los árboles frutales han sido talados, sin que ni siquiera hayan sido retirados del terreno. Sin embargo, la mera decisión de talar los árboles, aún no ejecutada, no elimina la dedicación de las tierras a cultivos permanentes”.

- “Los artículos 9 del Reglamento nº 1765/92 y 7 del Reglamento nº 1251/1999 deben interpretarse en el sentido de que unas tierras que han dejado de estar dedicadas a cultivos permanentes deben considerarse dedicadas a usos no agrícola-

las si se ha acreditado que no están destinadas a la producción de otros vegetales o a la cría de animales”, extremo que corresponde verificar al órgano jurisdiccional nacional.

Tomás Prieto Álvarez.
Profesor de Derecho Administrativo. Doctor en Derecho.
Universidad de Burgos.

Sentencia del Tribunal Supremo de Canadá de 21 de mayo de 2004. El privilegio del agricultor como limitación al derecho de patentes y al derecho del obtentor.

1. Estado actual de la cuestión.

Nuestra legislación permite a los agricultores utilizar con fines de propagación en sus propias explotaciones el producto de la cosecha obtenido de la siembra del material de propagación de una variedad protegida, siempre y cuando haya sido adquirida lícitamente¹, limitado a algunas especies y sometidas a determinadas condiciones. El fundamento de este privilegio es asegurar un desarrollo racional de la producción agrícola y el empleo óptimo de factores de producción.

Pero esta excepción presentó muchos problemas para los obtentores cuyos derechos se veían vulnerados cuando se trataba de variedades que se reproducen por esqueje o injerto, ya que el material vegetal producido por parte del agricultor suponía una auténtica usurpación legal del derecho del obtentor². Por esta razón, se adoptaron tres medidas de cautela³:

A. Esta excepción solo será aplicable a determinadas especies. Lo que significa que solo aquellas especies que habitualmente se reproducen o multiplican por esqueje o injerto, tales como los frutales y planta ornamentales, quedarán excluidas de las facultades del agricultor, es decir, no podrá producirlas sin licencia el agricultor, ya que son variedades que están protegidas bajo el derecho de obtentor. Por el contrario, aquellas otras especies como las forrajeras, cereales, patatas, oleaginosas, textiles y hortícola que no se reprodujeran por esqueje o injerto quedaba excluidas.

En cualquier caso, y para evitar el privilegio de los agricultores en estas variedades últimas a utilizar las semillas obtenidas de una cosecha anterior, apareció la "tecnología terminator"⁴, consistente en hacer estériles, por medio de la introducción de una serie de genes, a las semillas que producen las plantas. De esta manera solo existiría una primera generación de vegetales, que sería creada en laboratorio, evitando así, que los agricultores puedan guardarse parte de las semillas para ser replantadas al año siguiente.

Sin embargo, y aunque queda fuera de los derechos del obtentor pues afecta a la esfera de las patentes, hay que poner de manifiesto, en este apartado, que los

* Este trabajo ha sido realizado en el marco del proyecto I+D "Aspectos legales de la agricultura transgénica" (BIO 2003/066437)

¹ Anteriormente en la Ley de 1975 solo se decía que no se entenderán vulnerados los derechos del obtentor por la utilización que haga el agricultor en su propia explotación de semillas u otro material vegetal por él producido.

² QUINTANA CARLO, I.: "La protección de la obtención de vegetales y la Ley española de 12 de marzo de 1975". *Actas de Derecho Industrial*. 1975. Pág.: 240 y ss.

³ ALMODÓVAR IÑESTA, M.: *Régimen jurídico de la biotecnología agroalimentaria*. Granada. 2002. Págs.: 325 y ss.

⁴ <http://www.greenpeace.es/bio5b.htm>

derechos de los agricultores han entrado en conflicto con los titulares de patentes biotecnológicas.

Ha sido el Tribunal Supremo de Canadá quien ha puesto en alerta a las organizaciones campesinas de todo el mundo sobre el poder que las leyes otorgan a los titulares de este tipo de patentes, que ostentan un verdadero monopolio sobre sus invenciones y los intereses económicos generados por las mismas.

La Sentencia dictada por el Tribunal Supremo de Canadá, el pasado 21 de mayo de 2004, ha abierto definitivamente el debate sobre la extensión de los derechos que amparan a los titulares de las patentes sobre genes y células genéticamente modificadas, y las consecuencias que ello puede generar a los derechos ancestrales de millones de agricultores tradicionales de todo el mundo. Y es que, si la resolución judicial fuera una norma de interpretación generalizada en todo el mundo, los derechos del titular de la patente estarían amparados incluso en aquellos casos de contaminación accidental de campos tradicionales adyacentes a cultivos transgénicos, siempre y cuando se demostrara que el agricultor tradicional ha guardado y plantado semillas tradicionales «conversas» que por efecto de la contaminación contienen los genes y células que han sido objeto de la patente⁵.

B. La segunda medida cautelar se refiere a una definición concreta del término explotación propia, contempla a toda explotación sea o no propiedad del agricultor que explote cultivando vegetales; y el término agricultor, se refiere a toda persona física o jurídica que figure como titular de la explotación, por administrarla bajo su responsabilidad y por cuenta propia —art. 14.1 a) y b) de la Ley 3/2000—.

C. Y la tercera medida, distingue entre pequeños agricultores y el resto. Con objeto de exonerar a los primeros del pago de remuneraciones al titular de la obtención cuando hagan uso de esta facultad, mientras que para el resto se establece la obligación de pagar una remuneración aunque menor de la que se paga por producción bajo licencia. No obstante, y aunque la ley no establece un criterio objetivo claro para determinar cuando se trata de un pequeño agricultor y cuando no, ello no ocurre en la legislación comunitaria, en la que el propio reglamento 2100/1994, establece que serán pequeños agricultores aquellos que cultiven especies vegetales agrícolas en superficies inferiores a la que sería necesaria para producir 92 toneladas de cereales.

2. Sentencia de 21 de mayo del Tribunal Supremo de Canadá.

La resolución del Tribunal Supremo de Canadá es contundente: la patente es válida y confiere a su titular el derecho exclusivo, así como el privilegio y la libertad de utilizar y vender su invención a otras personas para que la utilicen. En este sentido, la multinacional tiene derecho a ejercer las acciones legales co-

⁵ http://www.consumaseguridad.com/web/es/normativa_legal/2004/06/21/12969.php

respondientes en defensa de sus intereses monopolísticos sobre las invenciones biotecnológicas que ha patentado.

El agricultor, según la mayoría de los jueces que componen el Tribunal, infringió las normas que amparan al titular de la patente. No se ha admitido el fundamento del apelante Schmeiser que discute que el tema planteado sea patentable, por cuanto debe limitarse a la protección de un gen y de las células genéticas patentadas, pero no debe ampliarse a la protección de la semilla y de las plantas resultantes de ésta, que por ley son «no patentables».

La mayor parte de los jueces han aceptado la aplicación de la «regla expansiva» para proteger significativa o importante en el conjunto del producto final. En el caso planteado, destacan que los genes y las células patentados no son simplemente una parte de la planta, dado que están presentes a través de la planta genéticamente modificada, y sus células patentadas están presentes en la composición de toda su estructura física.

La regla expansiva aplicada a favor de Monsanto tiene como objetivo principal la protección del inventor, a fin de que otros —sea cual sea la forma o el modo de hacerlo— le priven del uso y disfrute de su patente. Los fundamentos de la sentencia únicamente han contentado a la multinacional, que sentenció «se ha hecho justicia», aunque se vio privada de la compensación económica que fijaron las instancias inferiores como compensación a la infracción de la ley de patentes.

Un consuelo que no ha contentado a determinadas organizaciones y asociaciones en apoyo de los agricultores, que abogan por un reconocimiento más amplio de los derechos de éstos frente a los intereses económicos de las multinacionales de la biotecnología. Tampoco al señor Schmeiser, puesto que parece quebrarse la teoría del que «contamina paga» dado que su demanda por contaminación de su plantación fue rechazada *ab initio*. Quizás, debió plantearla contra su propio vecino, y no contra la multinacional la compañía demandante y a sus invenciones, interpretando las expresiones «uso» y «explotación» de la patente de una manera amplia. La conclusión a la que han llegado es que la ley de patentes canadiense prohíbe cualquier acto que interfiera con el disfrute completo del monopolio concedido al titular de una patente. Un derecho que la norma otorga incluso en ausencia de explotación comercial.

En el supuesto, como el enjuiciado, en el que el agricultor incluye la invención en el proceso productivo, la presunción de la infracción de la norma se hace patente, y es este el sentido y argumento que se recoge en el fallo del alto Tribunal. Y es que en estos casos, el aprovechamiento comercial obtenido con el uso o la explotación del objeto de una patente pertenece al titular de la misma.

3. Conclusiones.

Si analizamos el ámbito de protección de las invenciones biotecnológicas y sus límites⁶, comprobamos como el desarrollo normativo que han tenido a lo largo de la historia ha tenido un fin destacado, la economía. Este fundamento ha marcado claramente el objeto de protección del derecho del obtentor y de la patente, los organismos que deben otorgar los títulos, así como los límites a los que se ven sometidos, hasta el punto de amparar bajo los principios puramente económicos los intereses que ostenta un verdadero monopolio sobre sus invenciones, en detrimento de intereses individuales protegidos durante años como son los de los agricultores. En esta Sentencia, el Tribunal Supremo de Canadá condena a un agricultor por el uso sin autorización de semillas transgénicas.

Ciertamente en Europa, la situación sobre transgénicos y la legalidad vigente parecen no tener los mismos parámetros que en Canadá, pero sí es cierto que avanzamos en nuestra legislación a favor de un exceso en la protección de las invenciones, en este caso, biotecnológicas, que pueden llegar a tener consecuencias contrarias en su aplicación, como a nuestro juicio ha ocurrido en Canadá, donde han prevalecido los intereses económicos de la patente sobre los derechos que durante años ha tenido el agricultor —sirva de ejemplo la Ley española de 12 de marzo de 1975—, además de amparar incluso aquellos casos de contaminación accidental de campos tradicionales adyacentes a cultivos transgénicos, siempre y cuando se demostrara que el agricultor tradicional ha guardado y plantado semillas tradicionales «conversas» que por efecto de la contaminación contienen los genes y células que han sido objeto de patente.

Por otra parte, destacamos la doble moralidad existente en Europa. La Unión Europea no solo no tiene ningún problema, sino que fomenta las investigaciones y avances tecnológicos de cara a otorgarles el título de obtentor o de patentes biotecnológicas, probablemente porque en Europa se distingue entre la concesión de un título a una invención biotecnológica, lo que no supone ni genera riesgo alguno, de la su utilización confinada, liberalización o comercialización, en cuyo caso se han de seguir los trámites administrativos pertinentes. Y quizás también porque de esta manera no renuncia a fuertes ingresos económicos derivados de una fuente como son las invenciones biotecnológicas sobre las cuales es posible por ejemplo patentar en un país y a la vez excluir en el mismo su explotación. Pero no hay que olvidar que quien adquiere la protección jurídica sobre una invención biotecnológica no quiere el reconocimiento sino su explotación y rentabilidad económica que queda limitada en el tiempo a 10 años.

Dra. María José Cazorla González.
Profesora Titular de Derecho civil.
Universidad de Almería.

⁶ CAZORLA GONZÁLEZ, M.J.: *Aspectos legales de la agricultura transgénica*, Almería.2004. Págs.: 139 y ss.

Decreto 259/2004, de 19 de noviembre, del Consell de la Generalitat, por el que se aprueba el Plan Rector de Uso y Gestión del Parque Natural de l'Albufera. (DOGV 24 noviembre 2004).

Orden de 23 de noviembre de 2004, de la Conselleria de Agricultura, Pesca y Alimentación, por la que se modifica parcialmente la Orden de 20 de diciembre de 2001, de la Conselleria de Agricultura, Pesca y Alimentación, para la aplicación en la Comunidad Valenciana del Real Decreto 613/2001, de 8 de junio, para la mejora y modernización de las explotaciones agrarias. (DOGV 26 noviembre 2004).

Orden de 29 de noviembre de 2004, de la Conselleria de Agricultura, Pesca y Alimentación, por la que se aprueban las bases reguladores y se convoca la concesión de ayudas para obras de acondicionamiento de caminos rurales en los municipios y entidades locales menores de la Comunidad Valenciana a iniciar en el ejercicio de 2005. (DOGV 1 diciembre 2004).

Ley 10/2004, de 9 de diciembre, de la Generalitat, del suelo no urbanizable. (DOGV 10 diciembre 2004).

Resolución de 24 de noviembre de 2004, de la Dirección General de Gestión del Medio Natural de la Conselleria de Territorio y Vivienda, por la que se establecen las normas para la pesca de la angula en la temporada 2004-2005. (DOGV 15 diciembre 2004).

Orden de 3 de diciembre de 2004, de la Conselleria de Territorio y Vivienda, por la que se convoca la concesión de ayudas para 2005, para realizar determinadas actuaciones en los Parajes Naturales Municipales. (DOGV 17 diciembre 2004).

Decreto 280/2004, de 17 de diciembre, del Consell de la Generalitat, por el que se aprueba el Plan de Ordenación de los Recursos Naturales del Parc Natural del Marjal de Pego-Oliva. (DOGV 24 diciembre 2004).

Ley 13/2004, de 27 de diciembre, de Caza de la Comunidad Valenciana. (DOGV 29 diciembre 2004).

Orden de 16 de diciembre de 2004, de la Conselleria de Territorio y Vivienda, sobre concesión de ayudas en materia de medio ambiente, gestionadas por la Dirección General de Calidad Ambiental. (DOGV 29 diciembre 2004).

Orden de 22 de diciembre de 2004, de la Conselleria de Agricultura, Pesca y Alimentación, por la que se establecen las bases reguladoras y la convocatoria, para el año 2005, de las subvenciones a entidades, empresas y profesionales, relacionados con la producción y comercialización en el sector agrario, por su colaboración con la Subsecretaría de la Conselleria de Agricultura, Pesca y Alimentación. (DOGV 30 diciembre 2004).

Orden de 27 de diciembre de 2004, de la Conselleria de Agricultura, Pesca y Alimentación, por la que se aprueban las bases reguladoras para la concesión de ayudas en 2005 a las comunidades de regantes y otras entidades de riego en relación con el fomento de la utilización racional del agua en aprovechamientos hidráulicos y regadíos. (DOGV 31 diciembre 2004).

REVISTA DE REVISTAS.

BEGOÑA GONZÁLEZ ACEBES.
Facultad de Derecho de la Universidad de Valladolid.

NOTICIAS DE LA UNION EUROPEA.

Nº 233, 2004.

Número monográfico sobre Fondos Estructurales.

Estudios y notas

FERNÁNDEZ FERNÁNDEZ, J. "Las intervenciones del Fondo Europeo de Desarrollo Regional (FEDER) en España durante el período de programación 2000-2006" p. 9.

HOSPITAL GARCÍA, C "Las intervenciones del Fondo de Cohesión en España" p. 37.

MIER ALBERT, J "La financiación de la "reforma intermedia" de la PAC", p. 51

Nº 234, 2004.

Estudios y Notas.

FRUTOS GÓMEZ, J. M. de y PALMERO ZURDO, J. "La nueva Directiva sobre la intermediación en los seguros: un paso más hacia el Mercado Único del Seguro", p. 33.

UNION EUROPEA ARANZADI.

Nº 10, 2004.

PARDO LEAL, M "El principio de precaución en el Derecho comunitario: de la incertidumbre científica a la seguridad jurídica", p.5-16.

AUGUSTO G. PEREIRA DE SOUZA, S., "Unión Europea: Política comercial común y Derechos fundamentales", p. 17-28.

REVISTA ESPAÑOLA DE DERECHO EUROPEO.

Nº 11, julio-septiembre 2004.

GONZÁLEZ VAQUÉ, L. "La libre circulación de los productos alimenticios en la Unión Europea: tres opciones para asegurar la protección de la salud de los consumidores".

BOLETÍN ICE ECONÓMICO. INFORMACIÓN COMERCIAL ESPAÑOLA.

N ° 2809, junio 2004.

JASO CORTÉS, G. "La nueva liberalización del comercio de productos agrícolas entre la UE y Marruecos.

REVUE DE DROIT RURAL.

N ° 326, 2004.

Jean Marie GILARDEAU. "Reforma de la PAC: a la espera del pago único por explotación".

La ayuda única, aunque no verá la luz definitivamente hasta 2006, en consideración a las rentas que proporcionará a su titular, constituye desde ahora un elemento fundamental de la explotación agraria.

Denis ROCHARD, "Libre circulación de productos a cualquier precio", p. 499.

Muriel SUQUET, "La fiscalidad de la indemnización del artículo L. 411-69 del Código rural", p. 515.

Delphine CHÉDOZEAU, Rescisión del Arrendamiento Rústico. "La duración de las prerrogativas del comunero", p. 527.

N ° 327, 2004.

Jean Pierre DEMOUEAUX, "Derecho de urbanismo aplicable a las zonas rurales o débilmente urbanizadas".

Marine FRIANT-PERROT, "Seguridad alimentaria: nuevos retos para los sectores agrícola y alimentario", p.5601.

Mai-Anh NGO, "La autoridad europea de seguridad alimentaria y la aplicación del principio de precaución", p. 5681.

BOLLETTINO TRIBUTARIO D'INFORMAZIONI.

N ° 13, 2004.

Aiello GIANNI, "Las nuevas disposiciones en agricultura. Los empresarios agrícolas profesionales, la sociedad agrícola y los jóvenes empresarios agrícolas". (D. lgs.. 29 marzo 2004, n.99), p. 979.

Un amplio comentario del D. lgs 29 marzo 2004 puede consultarse en la sección "I commentari", VV.AA. NUOVE LEGGI CIVILI COMMENTATE, n ° 4, 2004.

ECONOMIC DEVELOPMENT AND CULTURAL CHANGE.

N °3, 2004.

Karen BROOKS- Bruce GARDNER, "La agricultura rusa y la transición hacia una economía de mercado", p. 571.

Robert W, FOGEL, "Salud, Alimentación y Desarrollo económico", p. 643.

BIBLIOGRAFÍA

COMENTARIO DE LA LEY DE ARRENDAMIENTOS RÚSTICOS.
Coordinador: JOSÉ MARÍA CABALLERO LOZANO. Editorial DY-
KINSON, 2004, 427 págs.

Esta obra es fruto del trabajo de varios profesores de distintas Universidades españolas.

El comentario de cada uno de los artículos de la Ley ha sido hecho centrándose principalmente en el texto de la norma, además de tener en cuenta las opiniones doctrinales y jurisprudenciales. La obra contiene el texto de la Ley y termina con una relación bibliográfica sobre los temas tratados.

Respecto al contenido de la Ley, en el Capítulo I se consagra el objetivo de dar primacía a la autonomía de la voluntad de las partes, siempre que no vaya en contra de las pocas normas imperativas de esta Ley (art. 1). Se incluye además del arrendamiento de fincas el de explotaciones (art. 2), integrando el contenido del contrato los derechos de producción agraria y otros derechos inherentes a las fincas o a las explotaciones (art. 3).

También se recogen una serie de normas que tratan de distinguir el arrendamiento rústico de otros supuestos: compatibilidad de arrendamientos (art. 4), contratos no considerados como arrendamientos (art. 5), arrendamientos exceptuados de la Ley (art. 6) e inaplicabilidad de la Ley (art. 7).

Este capítulo termina reconociendo al arrendatario el derecho de determinar el tipo de cultivo (art. 8).

El Capítulo II regula las partes contratantes, con la novedad de permitir celebrar el contrato a cualquier persona física o jurídica con capacidad de contratar y a las comunidades de bienes (art. 9).

A diferencia de la ley de 1980 la nueva ley suprime la exigencia de tener que ser profesional de la agricultura para ser arrendatario y no pone ningún límite cuantitativo al tamaño de la empresa resultante como consecuencia del arrendamiento.

Cuando se resuelva el derecho del concedente se produce la resolución del contrato, con las salvedades que establece el artículo 10.

El Capítulo III se refiere a la forma del contrato, que deberá constar por escrito, si bien las partes podrán compelerse a formalizarlo en documento público, lo mismo que por la constitución del inventario de los bienes arrendados (art. 11).

Una de las novedades de la nueva Ley es la duración del arrendamiento, regulada en el Capítulo IV. Se acorta el plazo mínimo de duración de cinco años a tres, y se establece un sistema de prórrogas tácitas por tres años (art. 12).

El Capítulo V se refiere a la renta. En cuanto a su fijación será la que libremente estipulen las partes. Se fijará en dinero, procediéndose a su conversión en dinero si se fijara en todo o en parte en especie. Cabe la posibilidad de actualización de la renta (art. 13). No existiendo novedades algunas en cuanto a la forma y lugar de pago de la renta (art. 14)), a las cantidades asimiladas a la renta (art. 15), ni al contrato de seguro (art. 16).

La regulación de los gastos y mejoras está contenida en el Capítulo VI. Se sigue la normativa anterior, con novedades como la de considerar mejora obligatoria la que venga impuesta por acuerdos de las comunidades de regantes sobre la modernización de regadíos.

El Capítulo VII regula la enajenación y el subarriendo. En cuanto a la enajenación, el artículo 22 se aparta del principio *emptor non tenetur stare colono*, recogido en el artículo 1571 del Código civil, y sigue la regla *emptio non tollit locatio* como venía recogiendo el artículo 74 de la Ley de 1980 de Arrendamientos Rústicos. En cuanto a la cesión y al subarriendo, dependen del acuerdo de las partes.

En el Capítulo VIII se recogen los supuestos de terminación del arrendamiento (art. 24), la resolución a instancia del arrendador (art. 25), la rescisión (art. 26) y sus efectos (art. 27).

El Capítulo IX está dedicado a las aparcerías. No se exige, como lo hacía la legislación anterior, que el titular de la finca aporte, al menos un 25% del valor total de la maquinaria, ganado y capital circulante, suprimiendo así la distinción entre aparcería y arrendamiento parciario. Se introduce la aparcería asociativa, rigiéndose por las reglas de su constitución y, en su defecto, por las del contrato de sociedad (art.32).

A las normas procesales se refiere el Capítulo X, correspondiendo el conocimiento y resolución de los litigios que se susciten al amparo de esta ley a la jurisdicción civil (art. 33), aunque las partes podrán someterse libremente al arbitraje en los términos previstos en la legislación aplicable en la materia (art. 34).

Finalmente, la Ley contiene una serie de disposiciones: tres disposiciones adicionales referidas, respectivamente, a mejoras y renta, a expropiación y a la información sobre registros de arrendamientos rústicos; dos disposiciones transitorias, la primera, referente a los contratos vigentes en el momento de entrar en vigor la Ley, y, la segunda, a los procesos pendientes; la disposición derogatoria única; y tres disposiciones finales, sobre habilitación competencial, ámbito de aplicación y entrada en vigor.

ANA ISABEL BERROCAL LANZAROT.

Profesora ayudante de Derecho Civil. Universidad Complutense de Madrid.

MAROÑO GARGALLO, M^a del Mar, La protección jurídica de las denominaciones de origen en los Derechos español y comunitario, Marcial Pons, 2002, 304 págs.

El tema que nos presenta esta obra relativo a las denominaciones de origen presenta como nota característica de las mismas su adscripción a varias ramas del Derecho, como son el Derecho Civil Agrario, el Derecho Administrativo o el Derecho de la Propiedad Industrial.

La obra está dividida en tres partes.

En la primera, encuadra la denominación de origen como un tipo de indicación geográfica y analiza su protección jurídica a nivel internacional.

La segunda parte estudia la denominación de origen en el Derecho español, destaca la legislación aplicable; analiza la definición de denominación de origen: nombre geográfico que designa un producto procedente de la zona identificada por ese nombre, teniendo dicho producto unos caracteres y cualidades diferenciales debidos al medio geográfico; delimita la denominación de origen de la indicación de procedencia, de las denominaciones genéricas, de las denominaciones específicas y de las marcas.

Aborda el tema del reconocimiento provisional y definitivo de las denominaciones de origen por el órgano competente, sea estatal o autonómico; la elaboración del proyecto de Reglamento por el Consejo Regulador nombrado provisionalmente al efecto; el contenido del Reglamento y la constitución del Consejo Regulador.

Respecto a la protección jurídica, mantiene que la denominación de origen es un derecho de propiedad industrial sometido a la intervención de la Administración, que se atribuye a un conjunto de personas y caracterizado por las notas de exclusividad, indisponibilidad y, en principio, con una duración indefinida. Estudia la protección de las denominaciones de origen en base a distintas leyes: Ley del Vino de 1970, refiriéndose tanto a la prohibición de uso de la denominación de origen para productos no amparados por dicha denominación como a la prohibición de utilizar nombres y marcas comerciales; ley de Marcas; Derecho de sociedades; legislación sobre competencia desleal y Código Penal.

La tercera parte la dedica a la denominación de origen en el Derecho Comunitario. Analiza, por una parte, la denominación de origen en el sector vitivinícola: definición, reconocimiento, control, descalificación y protección de la denominación de los vinos de calidad producidos en región determinada "VCPRD"; y, por otra, las denominaciones de origen en el sector de los productos agrícolas y alimenticios: Reglamento CEE nº 2081/1992, en cuanto al concepto, registro, control y protección.

Finalmente recoge una extensa bibliografía sobre la materia.

ANA ISABEL BERROCAL LANZAROT.

Profesora ayudante de Derecho Civil. Universidad Complutense de Madrid.

ASPECTOS LEGALES DE LA AGRICULTURA TRANSGÉNICA, VARIOS AUTORES. Editores: RAMÓN HERRERA CAMPOS Y MARÍA JOSÉ CAZORLA GONZÁLEZ, 2004, 199 págs.

Esta es una monografía que supone un estudio de la problemática y situación legislativa actual de los alimentos transgénicos.

Se trata de un libro dirigido y editado por el Dr. RAMÓN HERRERA CAMPOS y la Dra. MARÍA JOSÉ CAZORLA GONZÁLEZ; y escrito por profesores de diferentes Universidades españolas —Granada, Murcia, La Coruña y Almería— y disciplinas —Derecho civil, mercantil, administrativo y penal con la colaboración de biólogos e ingenieros agrónomos—, así como con la aportación de técnicos de empresas españolas como Clarket & Modet, consiguiendo de esta manera realizar un estudio completo y unitario de una materia dispersa entre las diferentes áreas de conocimiento pero que actualmente está de actualidad y en movimiento.

Este trabajo recoge los estudios de obligada referencia a la hora de abordar temas tanto en el ámbito nacional con el RD 178/2004, de 30 de enero, sobre la utilización confinada, liberalización voluntaria y comercialización de los OGMs; como en el marco comunitario, donde hemos presenciado la entrada en aplicación de dos reglamentos sobre el etiquetado de los alimentos transgénicos y el levantamiento de la moratoria comunitaria a 19 de mayo de 2004, como respuesta al departamento estadounidense de comercio quien había denunciado a Europa ante la Organización Mundial del Comercio. Dicha moratoria que en el año 1999 se estableció con base en el principio de precaución —por entender que la inocuidad de estos productos está por demostrar— se ha levantado sin que Europa haya desarrollado normativas de legislación sobre responsabilidad por daños a la salud y al medio ambiente o para frenar la contaminación genética procedente de cultivos transgénicos, límites contenidos en la Directiva 98/44/CE, en la Ley 10/2002, de 29 de abril por la que se modifica la Ley de Patentes y la Ley 3/2000, de 7 de enero, de régimen jurídico de la protección de las obtenciones vegetales, y que afectan tanto a la moral como fundamentalmente al interés público, porque si hay un bien que debe ser protegido con base en el interés general ese es la salud humana, y a continuación o en paralelo, el medio ambiente, como imprescindible para el desarrollo del primero.

Además, doctores como MARTOS CALABRÚS, COBACHO GÓMEZ, BELLO JANEIRO, GUTIÉRREZ BARRENGOA Y MONJE BALMASEDA, abordan los reglamentos comunitarios 1829/2003 y 1830/2003, donde se garantiza que los productos transgénicos, en todas sus fases de comercialización, hasta llegar al consumidor final, deben indicar claramente en su etiquetado su carácter transgénico. Para ello, cada operador económico proveerá a sus clientes, junto con el producto de un informe de trazabilidad que informará sobre el origen de cada una de las materias primas que constituyen el producto que llegará al consumidor

final. Más concretamente, y en lo referente a los alimentos, el umbral de presencia adventicia o accidental para el etiquetado pasa de 1% anterior al 9%, de manera que los alimentos que contengan ingredientes transgénicos por debajo del umbral citado no tienen obligación de indicarlo.

Otros autores, como el Dr. HERRERA CAMPOS, HERRERA DE LAS HERAS, Dra. SAINZ-CANTERO, Dra. LÓPEZ SAN LUIS, Dr. MELLADO RUIZ, Dra. CAÑABATE POZO o el Dr. VALLS PRIETO abordan los principios sobre los que se asientan esta materia y que son imprescindibles para entender el marco jurídico, político, económico y social en el que nos hallamos. Me estoy refiriendo a los principios de precaución y prevención, al análisis económico de la normativa comunitaria y al principio de trazabilidad, o al ámbito de la utilización comercial de los OGMs.

Un tema profundamente tratado en esta monografía son las patentes biotecnológicas y su protección en el ámbito de la propiedad industrial, pues, según la Dra. GÓMEZ LOZANO el Derecho de Patentes es considerado por la directiva 98/44 como la referencia básica para la protección jurídica de las invenciones biotecnológicas, profundizando de forma más concreta la Dra. PÉREZ VALLEJO sobre la patentabilidad de la materia de origen humano. Por otra parte, la bióloga, ECHEVERRÍA LAGARES, aporta cuestiones más prácticas, como son la vicisitudes y requisitos por las que ha de pasar una invención que pretende quedar protegida bajo alguna de las modalidades de propiedad industrial, ya sean patentes biotecnológicas o variedades vegetales. Y, el Dr. MORILLAS CUEVA, aporta un amplio trabajo sobre la protección de las invenciones biotecnológicas en el ámbito de los delitos contra la propiedad industrial.

La Dra. CAZORLA GONZÁLEZ analiza las limitaciones a la protección jurídica de las invenciones biotecnológicas, en concreto, recoge, entre otras, algunas de las limitaciones al derecho de patentes y al derecho del obtentor, como es el privilegio del agricultor desde la práctica de la jurisprudencia a través de la ST dictada por el Tribunal Supremo de Canadá, el pasado 21 de mayo de 2004, que ha abierto el debate sobre la extensión de los derechos que amparan a los titulares de las patentes sobre los genes y células genéticamente modificadas, ya que esta resolución judicial, como manifiesta la Dra. CAZORLA ampara bajo los principios puramente económicos los intereses que ostenta un verdadero monopolio sobre sus invenciones, en detrimento de intereses individuales protegidos durante años como son los de los agricultores —en esta ST se condena a un agricultor por el uso sin autorización de semillas transgénicas, aunque no tuvo que compensar económicamente a la multinacional Monsanto—.

FRANCISCO MILLÁN SALAS.
Profesor Doctor de Derecho civil. Universidad Complutense.

NOTICIAS

JORNADAS DE DERECHO AGRARIO. LUGO.

FRANCISCO MILLÁN SALAS

Profesor doctor de Derecho Civil de la Universidad Complutense de Madrid.

Durante los días 16 y 17 de noviembre de 2004 se celebraron en Lugo unas Jornadas de Derecho agrario organizadas por la Escola Galega de Administración Pública. Sus objetivos eran estudiar la incidencia en la ordenación de la actividad agraria de la Constitución para la Unión Europea y de las Leyes sectoriales nacionales y la normativa agraria autonómica gallega.

La inauguración corrió a cargo del Director de dicha Escola y catedrático de Derecho Civil de la Universidad de A Coruña, don Domingo Bello Janeiro, y la clausura por don José Antonio Santiso Miramontes, Consejero de Política Agroalimentaria y Desarrollo Rural de la Xunta de Galicia.

Tras el acto inaugural, comenzaron las distintas ponencias, con sus correspondientes turnos de preguntas por el numeroso público asistente.

La primera ponencia, a cargo de don Domingo Bello Janeiro, trató del Derecho agrario gallego. En ella destacó las singularidades del Derecho Civil gallego en materia agraria: montes vecinales en mano común, pactos sucesorios, arrendamientos rústicos y la aparcería. A juicio del ponente, se debe producir una reforma de los pactos sucesorios, una actualización de la aparcería, así como un desarrollo más adecuado a la legislación comunitaria en materia de arrendamientos rústicos.

La segunda ponencia, de don Alberto Ballarín Marcial, notario y Presidente de la Asociación Española de Derecho Agrario, trató de las consideraciones sobre el momento actual de la agricultura española y las perspectivas de futuro. El problema de las estructuras agrarias en España es que las explotaciones son de pequeñas dimensiones. Como soluciones ante este problema propone, primero, el que los agricultores se asocien entre sí, aunque los agricultores son reacios a este asociacionismo, y, segundo, la constitución de sociedades mercantiles que compren o arriendan las tierras, o realizan las faenas o servicios correspondientes. Es necesario, a su juicio, una reconversión de la agricultura por parte de los agricultores y para la agricultura.

La ponencia del catedrático de Derecho Civil de la Universidad Central de Barcelona, don Agustín Luna Serrano sobre la desmenbración del Derecho Civil y la aparición del Derecho agrario, puso de relieve como a través del tiempo y debido a una serie de circunstancias se produce la desmenbración del Derecho Civil y, consecuentemente, la aparición del Derecho agrario como un derecho profesional. La consolidación del Derecho agrario se ha debido, por una parte, por la acumula-

ción sucesiva de las referencias básicas de su normativa, esto es, la propiedad de la tierra, la actividad económica productiva y el mercado de los productos agrarios; y, por otra parte, por la multiplicación de sus fuentes normativas, comunitarias, estatales y autonómicas.

Sobre los aspectos más destacados en la ley 49/2003, de 26 de noviembre, de arrendamientos rústicos, trató la ponencia de don Eugenio Llamas Pombo, catedrático de Derecho Civil de la Universidad de Salamanca. Como aspectos más relevantes destacó la primacía de la autonomía de la voluntad de las partes; el arrendamiento de explotaciones; el permitir celebrar el contrato a cualquier persona física o jurídica con capacidad de contratar y a las comunidades de bienes; la supresión de la exigencia de tener que ser profesional de la agricultura para ser arrendatario; la duración del contrato o la enajenación y el subarriendo.

La ponencia del catedrático de Derecho Civil de la Universidad de Burgos, don Carlos Vattier Fuenzalida, sobre la concentración parcelaria privada, distingue tres periodos sucesivos en este tema. Un primer periodo, el productivista, es el que sigue la Ley de Reforma y Desarrollo Agrario de 1973; un segundo periodo, el recogido por la legislación autonómica, en el que la concentración parcelaria cumple fines extraeconómicos: reordenación del territorio, realización de grandes obras públicas, protección de los recursos naturales; y un tercer periodo que vincula la concentración parcelaria al desarrollo rural y que se recoge en las normas comunitarias. Después de esta evolución, analiza los distintos medios técnicos con los que cuenta el particular para agrupar las parcelas que le pertenecen: actos de riguroso dominio que corresponden al propietario, pero que en el caso de arrendamiento rústico se ceden ex lege al arrendatario; el derecho de retracto; la permuta de fincas rústicas y la concentración parcelaria privada. Si bien, respecto a este último medio, mantiene el autor que la concentración enteramente privada no existe debido al gran intervencionismo público en la misma.

Sobre la ley 24/2003, de 10 de julio, de la vid, el profesor de Derecho Civil de la Universidad de La Rioja, don Ángel Sánchez Hernández, destacó algunos aspectos de la misma: concepto de vino como un alimento; clases de vinos; plantaciones y replantaciones de viñas; arranque de viñedos; riego de la vid; aumento artificial de la graduación alcohólica natural; mezcla de los vinos; protección del origen y calidad de los vinos.

Otra de las ponencias presentadas fue la del catedrático de Derecho Civil de la Universidad de Burgos y Director de la Revista de Derecho Agrario y Alimentario, don José María de la Cuesta Sáenz, sobre la unidad mínima de cultivo y el Registro de la Propiedad. Define la unidad mínima de cultivo como límite del derecho de propiedad sobre finca rústica con destino agrario, establecido en defensa de intereses públicos y que afecta a las facultades dominicales de dividir y segregar, impidiendo su ejercicio válido cuando tales operaciones vayan a generar parcelas de superficie inferior a la fijada. De esta definición saca las siguientes consecuencias: a) la fijación de la extensión de la unidad mínima de cultivo corresponde a las

Comunidades Autónomas; b) la normativa de unidades mínimas de cultivo afecta a la propiedad de las parcelas con destino agrario, esto es, que tenga la cualidad de rústico el suelo de que se trate y que el suelo sea cultivable en su totalidad; c) que las excepciones a las prohibiciones de dividir y segregar deben de ser apreciadas conforme a la realidad física y agronómica de las fincas y no de un modo exclusivamente formalista. Por lo que respecta al Registro de la Propiedad, en toda inscripción de finca rústica en el Registro de la Propiedad se expresará, entre otros datos, que sólo puede ser susceptible de división o segregación respetando la extensión de la unidad mínima de cultivo (artículo 26 ley de modernización de las explotaciones agrarias). Por su parte, el Real Decreto 1093/1997, de 4 de julio, por el que se aprueban las normas complementarias al Reglamento para la ejecución de la Ley Hipotecaria sobre inscripción en el Registro de la Propiedad de Actos de Naturaleza Urbanística, en los artículos 79 y 80 se refieren a las divisiones o segregaciones de fincas cuando de ellas resulten parcelas inferiores a la unidad mínima de cultivo. Si bien, del artículo 80 surge un problema, al atribuir a la Administración agraria competente el adoptar el acuerdo sobre la nulidad del acto, cuando a quienes corresponde decidir si los actos son o no nulos son a los Tribunales civiles. A juicio del ponente, la única interpretación que dejaría a salvo toda sospecha al artículo 80 consistiría en entender que la resolución sobre nulidad del acto, no fuese otra cosa que la orden de incoar por los servicios jurídicos correspondientes las pertinentes acciones de nulidad al amparo del artículo 6 del Código civil, ante la jurisdicción ordinaria y por los trámites de la Ley 1/2000 de 7 de enero de Enjuiciamiento Civil.

Sobre el contrato de cesión de derechos al uso privativo de las aguas públicas versó la ponencia del catedrático de Derecho Civil de la Universidad de Murcia, don José Antonio Cobacho Gómez. Destacó que esta cesión de derecho sólo puede producirse entre concesionarios o titulares de derechos, que tiene carácter temporal y que ha de hacerse a un concesionario o titular de derecho de igual o mayor rango según el orden de preferencia establecido en el plan hidrológico de la cuenca correspondiente, en su defecto, según la Ley. Por el contrario, destacó quiénes no pueden celebrar este contrato. En cuanto a la forma, ha de constar por escrito y ha de tener un contenido mínimo. También hizo referencia a las distintas intervenciones administrativas en este contrato, a la inscripción en el Registro de Aguas, a las instalaciones e infraestructuras hidráulicas necesarias para llevar a cabo las cesiones de derechos, a la autorización de vertido en los contratos de cesión y, finalmente, a los Centros de intercambio de derechos de uso del agua.

BOLETÍN DE SUSCRIPCIÓN

NOMBRE: _____

NIF / CIF: _____

DOMICILIO: _____

POBLACIÓN: _____

PROVINCIA: _____ PAÍS: _____

CÓDIGO POSTAL: _____ TELÉFONO: _____

DESEO SUSCRIBIRME:

☐ A PARTIR DE: _____

☐ A PARTIR DE 2004

PRECIO ANUAL: ESPAÑA 50 €; EXTRANJERO 80 € (IVA INCLUIDO)

RECORTE ESTA HOJA Y ENVÍELA A:

REVISTA DE DERECHO AGRARIO Y ALIMENTARIO.
C / AYALA, 20
28001 MADRID
ediasaeditorial@yahoo.es

NOSOTROS NOS ENCARGAREMOS DE ENVIARLE LA FACTURA.