

REVISTA DE DERECHO AGRARIO Y ALIMENTARIO

Segunda Época. Año

N.º 55. Julio - Diciembre 2009

**Fundada en 1985 por
Don ALBERTO BALLARÍN MARCIAL**

Publicación semestral de la
Asociación Española de Derecho Agrario
www.aedda.es

1985, Revista de Derecho Agrario y Alimentario.
Editada en Madrid.

www.aedda.es
aedagraria@yahoo.es
E.T.S Ingenieros Agrónomos
Departamento de Economía y Ciencias Sociales Agrarias
Avda. Complutense s/n
28040 Madrid
Teléfono: 913365796
Fax: 913365797

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. Pablo Amat LLombart, *Profesor titular de Derecho Civil de la Universidad Politécnica de Valencia*.

D. Domingo Bello Janeiro, *Catedrático de Derecho Civil de la Universidad de A Coruña*.

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 titular de Derecho Civil de la Universidad de Castilla-La Mancha*.

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

D.^a Esther Muñiz Espada, *Profesora titular de Derecho Civil de la Universidad de Valladolid*.

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 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 doctor de Derecho Civil de la Universidad Complutense de Madrid*.

DIRECTOR ADJUNTO PARA ASUNTOS INTERNACIONALES:

D. Ángel Sánchez Hernández, *Profesor titular de E.U. de Derecho Civil de la Universidad de La Rioja*.

ÍNDICE

ESTUDIOS

LA LEY 14/2008, DE ASOCIACIONES, DE LA COMUNIDAD VALENCIANA Y SU RELACIÓN CON EL MEDIO AGRARIO Y ALIMENTARIO. Josefina Alventosa del Río 7

EL DESARROLLO HISTÓRICO EN EL PROCESO NORMATIVO DE LA CONCENTRACIÓN PARCELARIA EN CASTILLA Y LEÓN. Pedro Arias Martín y María Botey Fullat 23

LOS CONTRATOS AGRARIOS DE TIPO ASOCIATIVO O DE RIESGO COMPARTIDO. EL CONTRATO DE MAQUILA EN ARGENTINA. Luis A. Facciano 53

LA POLÍTICA AGRARIA EN LA ENSEÑANZA DEL DERECHO AGRARIO. Leonardo Fabio Pastorino 65

LA REGULACIÓN DE LA PUBLICIDAD DE ALIMENTOS DIRIGIDA A MENORES EN EL DERECHO COMPARADO COMO ESTRATEGIA CONTRA LA OBESIDAD. Miguel Ángel Recuerda Girela. 77

LA LEY 43/2002, DE SANIDAD VEGETAL. Ángel Sánchez Hernández 103

PRINCIPALES CONTRATOS LABORALES APLICABLES EN LAS EMPRESAS AGROALIMENTARIAS. Luisa Vicedo Cañada . . . 119

EL CONTRATO LABORAL AGRARIO. Joaquín Vidal Vidal 129

REPERTORIO DE JURISPRUDENCIA 139

REVISTA DE REVISTAS 145

BIBLIOGRAFÍA. 149

NOTICIAS. 161

LOS NOTARIOS AGRARISTAS 169

ESTUDIOS

LA LEY 14/2008, DE ASOCIACIONES, DE LA COMUNIDAD VALENCIANA Y SU RELACIÓN CON EL MEDIO AGRARIO Y ALIMENTARIO

JOSEFINA ALVENTOSA DEL RÍO
Profesora Titular de Derecho Civil
Universidad de Valencia

RESUMEN: En el contexto del Derecho agrario se ha prestado en general una atención relativa al régimen jurídico de las asociaciones agrarias o relacionadas con el ámbito agrario. En dicho ámbito se pueden distinguir dos tipos de asociaciones: las asociaciones profesionales de agricultores y aquellas otras que tienen como punto de referencia los productos agrícolas o alimentarios, y que persiguen diversas finalidades. Las primeras se regulan por su legislación específica, a las que, sin embargo, se aplican algunos preceptos de la *Ley Orgánica 1/2002, reguladora del Derecho de asociación*. Las segundas, siendo sin ánimo de lucro, por la Ley Orgánica citada, y además si su ámbito de aplicación es la Comunidad Valenciana, por la regulación establecida en sus propios Estatutos, y en la *Ley 14/2008, de 18 de noviembre de 2008, de la Generalitat, de Asociaciones de la Comunitat Valenciana*, en la que se establece el régimen jurídico básico de las mismas en relación a su constitución, organización y funcionamiento, posición jurídica de los socios, e inscripción, entre otras cosas.

ABSTRACT: In the context of the agrarian law attention in general a concerning the legal regime of agricultural or agriculture-related associations. This field can distinguish two types of associations: professional associations of farmers and those agricultural or food products that have as a reference point, and pursue various purposes. The first are governed by specific legislation, which, however, re apply some provisions of the organic 1/2002, regulatory law of association law. The latter being non-profit by the above-mentioned law, and also if the scope of the Valencian Community, by the rules introduced in its own statutes and law 14/2008 of 18 November, 2008, of the autonomous Government of associations in the region of Valencia, establishes the legal base to its Constitution, organization and operation, status of partners and registration, among other things.

SUMARIO: I. Introducción. Asociaciones en el medio agrario y alimentario. II. La ley 14/2008, de 18 de noviembre, de la generalitat, de asociaciones de la comunitat valenciana. Fines y estructura de la ley. III. Ámbito de aplicación de la ley 14/2008. IV. Régimen jurídico básico de las asociaciones valencianas. 4.1. Constitución de las asociaciones valencianas. 4. 2. Organización y funcionamiento de las asociaciones. 4.3. Posición jurídica de los socios. V. Inscripción de las asociaciones en el registro de asociaciones. VI. Otras disposiciones.

I. INTRODUCCIÓN. ASOCIACIONES EN EL MEDIO AGRARIO Y ALIMENTARIO.

En el contexto del Derecho agrario, se ha prestado en general una atención relativa al régimen jurídico de las asociaciones agrarias o relacionadas con el ámbito agrario.

En torno al ámbito de lo agrario y de la alimentación, podemos encontrar dos tipos de asociaciones, las asociaciones profesionales de agricultores (y en algunos casos al mismo tiempo también de ganaderos), y aquellas otras que tienen como punto de referencia los productos agrícolas o alimentarios, y que persiguen diversas finalidades (el estudio científico-técnico de los alimentos, la

promoción de los productos agrícolas o alimenticios, la exaltación de concretos productos agrícolas o alimenticios, etc.)¹.

El régimen jurídico que se aplica a unas y a otras es diferente.

Así, en la *Ley Orgánica 1/2002, de 22 de marzo, reguladora del Derecho de Asociación*, se señala que el ámbito de aplicación de la misma se limita a las asociaciones sin finalidades de lucro y que no estén sometidas a un régimen asociativo específico (Art 1, 2).

Esto permite dejar fuera de dicho ámbito a las sociedades civiles, mercantiles, industriales y laborales, las Cooperativas y Mutualidades, las comunidades de bienes o propietarios (Art. 1, 4). Así como a todas aquellas que están sometidas a una legislación especial, que se regirán por ésta, tales como las que cita la propia ley, relativas a partidos políticos, asociaciones empresariales, asociaciones religiosas, deportivas, de estudiantes, de alumnos, de padres de alumnos, de magistrados, jueces y fiscales, de extranjeros, de consumidores y usuarios, de actores, juveniles, de gestión de derechos de autor, de telespectadores y de montaña, y “cualesquiera otras reguladas por leyes especiales” (Art. 1, 3).

En este grupo deben incluirse las asociaciones profesionales agrarias, las organizaciones sindicales de agricultura, las cámaras de comercio agrícolas y otras de similar naturaleza. Todas ellas se rigen por su legislación específica, a las que, sin embargo, son de aplicación algunos preceptos de la Ley Orgánica 1/2002, por mandato de la Disposición final primera que establece el carácter

¹ Véase la literatura jurídica que existe al respecto, y que insiste más en las asociaciones profesionales, entre otros, Alonso González, M.D., “Vicisitudes de las Cámaras Agrarias”, *Revista de Derecho Agrario y Alimentario*, Año nº 2, núm. 5, 1986, págs. 87-88; Cruz Roche, P., *Asociaciones agrarias de comercialización: empresas asociativas de comercialización de productos agrarios*, Madrid: Edit. Agrícola Española, 1977; Doménech Martínez, G., “Las organizaciones interprofesionales agrícolas de la comunidad autónoma andaluza”, *Revista de Derecho Agrario y Alimentario*, Año nº 21, núm. 46-47, 2005, págs. 115-130; Guillén Román, M.A., *Formas de sociedades y agrupaciones agrarias*, Madrid: I.R.Y.D.A., D.L. 1993; López de Sebastián, J., “Asociaciones de agricultores en áreas de montaña y la función de las cámaras agrarias”, *Revista de Estudios Agrosociales*, núm. 110, 1980, págs. 31-60; Llombart Bosch, M^a.D., “Agrupaciones de productores agrarios”, *Revista de Derecho Agrario y Alimentario*, Año nº 5, núm. 13, 1989, págs. 39-48; Marcos Chacón, G., “Las organizaciones agrícolas en España”, *Revista de Estudios Agrosociales*, núm. 5, 1953, págs. 63-87; Sánchez Blanco, A., “Los coadyuvantes de la acción administrativa en el sector agrario: asociaciones sindicadas, sociedades cooperativas y cámaras agrarias”, *Revista de administración pública*, núm. 95, 1981, págs. 241-314, y *Asociaciones Sindicales, Sociedades Cooperativas y Cámaras Agrarias: su inserción en la actividad administrativa sobre el sector Agropecuario*, Salamanca: Instituto de Economía de Castilla y León, 1981; Sanz Jarque, J.J., “Asociacionismo agrario: Organizaciones profesionales agrarias y Cámaras Agrarias”, *Revista de Derecho Agrario y Alimentario*, Año nº 2, núm. 5, 1986, págs. 89-93; Teruel Doñate, A., “Evolución de las asociaciones agrarias para adecuarse al nuevo marco socioeconómico: ejemplo de una comarca oscense”, *Geórgica: revista del espacio rural*, núm. 2, 1993 (Ejemplar dedicado a: VI Simposio de cooperativismo y desarrollo rural), págs. 97-116.

orgánico de algunos preceptos de dicha Ley y la aplicación en todo el territorio español de otros².

Sin embargo, las otras asociaciones sin ánimo de lucro y relacionadas con el medio agrario y alimentario se encuentran reguladas por la Ley Orgánica 1/2002.

La Ley, sin embargo, no señala que debe entenderse por “asociaciones que no tengan fin de lucro”, pero la misma ley en el art. 13 señala que los posibles beneficios económicos obtenidos en las actividades desarrolladas por la asociación “deberán destinarse, exclusivamente, a los fines de la asociación”, prohibiendo repartirlos entre los asociados, o sus cónyuges o parejas de hecho, o parientes, ni cederlos a título gratuito a personas físicas o jurídicas con interés lucrativo³. En el mismo sentido, la *Ley 14/2008, de 18 de noviembre de 2008, de la Generalitat, de Asociaciones de la Comunitat Valenciana*, señala que “Se considerará que una asociación no tiene ánimo de lucro aunque desarrolle una actividad económica si el fruto de tal actividad se destina exclusivamente al cumplimiento de las finalidades comunes de interés general establecidas en sus estatutos”.

Ahora bien, las asociaciones pueden tener un ámbito de aplicación estatal o limitado al territorio de una Comunidad Autónoma, y en dicho caso su régimen jurídico queda sometido a la legislación autonómica, si existiese.

En algunas Comunidades Autónomas, se han publicado leyes de carácter general sobre el derecho de asociación. Así, la *Ley 7/1997, de 18 junio, de Cataluña*; la *Ley 4/2003, de 28 de febrero, de Asociaciones de Canarias*; la *Ley 4/2006, de 23 de junio de Asociaciones, de Andalucía*; la *Ley 3/1988, de 12 de febrero del País Vasco*, reformada por la *Ley 7/2007, de 22 junio, de Asociaciones de Euskadi*, y

² Así dicha Disposición establece que “1. Los artículos 1; 2 salvo apartado 6; 3 salvo apartado g); 4.2, 5 y 6; 10.1; 19; 21; 23.1; 24; 29.1; 30.3 y 4; 37; 38; la disposición derogatoria única; y las disposiciones finales primera, segunda y cuarta tienen rango de Ley Orgánica, al constituir el desarrollo del derecho fundamental de asociación, contenido en el artículo 22 de la Constitución”, y “2. Los artículos 2.6; 3 g); 4.1 y 4; 5; 6; 7; 8; 9; 10.2, 3 y 4; 11; 13.2; 15; 17; 18.4; 22; 25.2; 26; 27; 28; 30.1, 2 y 5, la disposición adicional cuarta y la disposición transitoria primera son de directa aplicación en todo el Estado, al amparo de lo previsto en el artículo 149.1 .1ª de la Constitución”.

³ Señala las diferencias entre asociaciones que persiguen fines lucrativos y las que no, la STC de 16 de enero de 1996, en la que se afirma: “No es necesario insistir acerca de las notorias diferencias existentes entre las sociedades civiles y mercantiles, sometidas, según su particular forma jurídica, a regímenes jurídicos diversos, de aquellas otras asociaciones –como la ahora actora– que persiguen fines extra commercium y cuya naturaleza es completamente distinta. Ni el pacto fundacional de estas últimas asociaciones se identifica plenamente con el concepto de contrato civil de sociedad, ni –como se dijo en la STC 218/1989– el acto de integración en una asociación es un contrato en sentido estricto al que pueda aplicarse el art. 1.256 del Código Civil, sino que consiste (...) en un acto por el cual el asociado acepta los estatutos y se integra en la unidad no sólo jurídica sino también moral que constituye la asociación”.

recientemente, la *Ley 14/2008, de 18 de noviembre de 2008, de la Generalitat, de Asociaciones de la Comunitat Valenciana*.

Además, hay que tener en cuenta que también existe legislación sobre asociaciones de carácter específico emanada de las Comunidades Autónomas.

Por lo que las asociaciones agrarias o relacionadas con el medio agrario, que tengan su ámbito de aplicación en una determinada Comunidad Autónoma, según su naturaleza, estarán sometidas a la legislación de carácter general o específico sobre asociaciones que exista en su propia Comunidad.

Así pues, las asociaciones sin ánimo de lucro relacionadas con el medio agrario o alimentario cuyo ámbito de aplicación es la Comunidad Valenciana⁴ quedan sometidas a la regulación establecida en sus propios Estatutos, a la *Ley 14/2008, de 18 de noviembre de 2008, de la Generalitat, de Asociaciones de la Comunitat Valenciana*, y a la Ley Orgánica 1/2002.

Por ello, se va a describir el régimen básico de la ley valenciana que establece el marco legislativo de las mismas en dicho territorio.

II. LA LEY 14/2008, DE 18 DE NOVIEMBRE, DE LA GENERALITAT, DE ASOCIACIONES DE LA COMUNITAT VALENCIANA. FINES Y ESTRUCTURA DE LA LEY.

Como se ha indicado, en la Comunidad Valenciana recientemente se ha publicado la Ley 14/2008, de 18 de noviembre, que regula, con carácter general, el derecho de asociación en dicha Comunidad⁵.

Dicha legislación se ha desarrollado al amparo del art. 149, 3º, de la CE, y del art. 49, 1, 23ª, del *Estatuto de Autonomía de la Comunidad Valenciana*, aprobado por *Ley Orgánica 1/2006, de 10 de abril*, que atribuye a la Comunidad Valenciana la competencia exclusiva sobre “fundaciones y asociaciones de carácter docente, cultural, artístico y benéfico asistencial, de voluntariado social y semejantes, cuyo ámbito principal de actuación sea la Comunidad Valenciana”. Además en el art. 51, 1, 8ª, se asigna a la Generalitat la ejecución de la legislación del Estado en cuanto al “régimen jurídico de las asociaciones cuyo ámbito principal de actuación sea la Comunidad Valenciana”.

⁴ Piénsese, por ejemplo, en las diversas asociaciones que existen en la Comunidad Valenciana de amigos del vino, sobre todo en la zona de Utiel y Requena.

⁵ Véase ESTRUCH ESTRUCH, J., “Algunas observaciones sobre la Ley 14/2008, de 18 de noviembre, de asociaciones de la Comunitat Valenciana”, *Revista Jurídica de la Comunidad Valenciana*, núm. 30, 2009, págs. 19-41; y VERDERA SERVER, R., “Régimen jurídico de las asociaciones en el Derecho Civil Valenciano”, *Revista de Derecho Civil Valenciano*, 31 de Julio 2008.

La ley se estructura en un Preámbulo, tres títulos, divididos en diversos capítulos y secciones, una disposición adicional, una disposición derogatoria y cuatro disposiciones finales.

El título I define el marco institucional en materia de asociaciones, que se divide a su vez en cuatro capítulos, referidos al objeto de la ley, al modelo asociativo valenciano, a las relaciones interadministrativas derivadas de las funciones públicas relativas a asociaciones y a la utilización de las tecnologías de la información y comunicación por las asociaciones.

El título II se refiere a la protección y promoción del asociacionismo valenciano, que se estructura también en cuatro capítulos, en los que se regulan las cuestiones relativas a su régimen jurídico, a los derechos de las personas asociadas, y a la creación del Consejo Valenciano de Asociaciones y los consejos sectoriales, como instrumentos técnicos de participación, consulta y elaboración, y promoción del asociacionismo valenciano.

Por último, el título III, con cinco capítulos, regula la organización y funcionamiento asociativo, recogiendo previsiones que alcanzan a la asamblea general y al órgano de representación, disolución y liquidación, y asociaciones de carácter especial y el régimen de los Registro de Asociaciones de la Comunitat Valenciana, estableciendo los principios registrales y sus funciones, así como la utilización de medios electrónicos tanto en el tratamiento, transmisión y acceso telemático de datos como respecto de los procedimientos y documentos electrónicos.

Los fines que pretende el modelo asociativo recogido en esta ley son el desarrollo del movimiento asociativo, la modernización de sus instrumentos de organización, coordinación y funcionamiento, impulsando la utilización de las nuevas tecnologías de la información, y el fomento de las asociaciones de interés público para la Comunidad Valenciana (arts. 2 y 3). Asimismo promueve la acción conjunta y coordinada con el Estado y la coordinación interadministrativa (arts. 5 y 6) para mejorar el funcionamiento del movimiento asociativo valenciano.

III. ÁMBITO DE APLICACIÓN DE LA LEY 14/2008.

Según la propia ley, ésta tiene por **objeto** “la regulación, promoción y fomento de las asociaciones de carácter docente, cultural, artístico y benéfico-asistencial, de voluntariado social y semejantes, cuyo ámbito principal de actuación sea la Comunitat Valenciana, de conformidad con lo establecido en el artículo 49.1.23.^a del Estatut d’Autonomia” (Art. 1).

En el propio preámbulo de la Ley se dice que “esta ley no pretende regular las peculiaridades de formas asociativas que, por su especialidad o por resultar ajenas a su ámbito o naturaleza, han de ser tratadas en la legislación sectorial correspondiente. Ello, sin perjuicio de que contemple asociaciones especiales a las que se extiende la competencia autonómica –juveniles, de madres y padres de alumnos y

alumnas, deportivas, etc.-, pues todas ellas no son sino manifestaciones del ejercicio del derecho de asociación, con escasas notas diferenciales entre sí; y estas, en la mayoría de las ocasiones, se limitan a sus fines, a elementos constitutivos o formales, o a la necesidad de inscripción en otros registros o censos. En resumen, la diversificación de regímenes normativos entre una disciplina general para las asociaciones comunes y otras específicas para otras asociaciones sólo encuentra justificación para las modalidades asociativas cualificadas por la relevancia constitucional de su función –STC 48/2003–, o para aquellas, o algunos de sus aspectos, que hagan inviable el régimen común”. Señalando que “La Comunitat Valenciana no posee un título competencial para regular todas las asociaciones de derecho común, ni menos aún todas las uniones de personas que resultan del ejercicio del derecho de asociación, en sus muchas manifestaciones y modalidades, sino sólo sobre aquellas a las que se refiere su Estatut d’Autonomia”, que son “las asociaciones de carácter docente, cultural, artístico y benéfico asistencial, de voluntariado social y semejantes, cuyo ámbito principal de actuación sea la Comunitat Valenciana” (art. 149, 1º, 23ª, de la CE).

IV. RÉGIMEN JURÍDICO BÁSICO DE LAS ASOCIACIONES VALENCIANAS.

En el desarrollo del régimen jurídico básico que regula el derecho de asociación en la Comunidad Valenciana, la ley autonómica toma como base la *Ley Orgánica 1/2002*, hasta el punto de que varios de sus preceptos son reiteración de los de dicha Ley.

Sin embargo, la ley autonómica contiene, además de su ámbito de aplicación, algunas diferencias, algunas de ellas sustanciales, en relación a la ley estatal. *Grosso modo*, se pueden señalar entre ellas, por un lado, la extensión que tiene la ley autonómica, que incluye 66 artículos frente a los 42 de la ley estatal; por otro lado, la introducción de la utilización de las tecnologías de la información y de la comunicación en la convocatoria y comunicación de los distintos órganos de la asociación y en las reuniones de la misma (arts. 7 y 8, del Capítulo IV); y, por último, una mayor y más precisa regulación del régimen general y de la organización y funcionamiento de las asociaciones, en especial de los órganos de representación de las mismas (arts. 10 a 21, del Título II, y 36 a 53, del Título III). Además, existen otras diferencias más concretas a las que se va a hacer referencia posteriormente.

En cuanto al régimen jurídico general de las asociaciones valencianas, en lo que se refiere a la adquisición de la personalidad jurídica y capacidad

de obrar, constitución, inscripción y obligaciones documentales, se hace una referencia expresa a que todo ello se rige por los preceptos de directa aplicación y de carácter orgánico de la Ley Orgánica 1/2002, de 22 de marzo, Reguladora del Derecho de Asociación y por la ley autonómica, que reproduce en gran parte aquella (art. 11, 1), y en cuanto al régimen interno, por sus estatutos y los acuerdos válidamente adoptados por los órganos de la asociación, siempre que no estén en contradicción con las normas preceptivas de la Ley Orgánica, de la propia ley autonómica y de las disposiciones reglamentarias que se dicten en desarrollo de las mismas, y a falta de previsiones en los estatutos, por las demás disposiciones de derecho dispositivo de la propia ley (art. 11, 2).

4.1. Constitución de las asociaciones valencianas.

La constitución de las asociaciones valencianas requiere el *acuerdo* de los promotores, que constará en el Acta fundacional, la cual contendrá también los Estatutos de la Asociación (art. 12, que sigue el régimen establecido en la Ley Orgánica en los arts. 5, 6 y 7 de la misma).

Nada se dice en la ley autonómica de cuántas y qué tipo de *personas* pueden constituir la asociación, pero por remisión a la Ley Orgánica (art. 5), se ha de considerar que las asociaciones valencianas se constituyen con un número mínimo de socios de tres personas, físicas o jurídicas⁶.

El contenido del *Acta Fundacional*, que deberá plasmarse en un documento público o privado, incluirá el acuerdo de constitución, fecha y lugar, identidad del órgano de representación, en su caso acuerdo de la persona jurídica que vaya a formar parte de la asociación, Estatutos de la asociación, y firma de los promotores y representantes (art. 12, siguiendo el régimen establecido en la Ley Orgánica).

En cuanto a los *Estatutos*, la ley autonómica presenta una novedad, pues en ella, a diferencia de lo que ocurre en la Ley Orgánica, se proporciona una definición de los mismos, señalando que éstos “constituyen el sistema de reglas por el que se rige la organización interna y el funcionamiento de la asociación, no pudiendo ser contrarios al ordenamiento jurídico” (Art. 13, 1). La Ley ofrece un concepto, pero no señala de modo expreso el contenido de los mismos, parte del cual se deriva de diversos preceptos de la ley autonómica, teniendo que acudir para complementarlo al art. 7, 1, de la Ley Orgánica, según el cual el contenido mínimo debe ser el siguiente: denominación de la Asociación;

⁶ Véase REVERTE MARTÍNEZ, F.M., *La nueva Ley reguladora del Derecho de Asociación y su incidencia sobre las Asociaciones Juveniles*, Ayuntamiento de Murcia, 2004, págs. 29-30.

domicilio y ámbito territorial; duración, cuando no se constituya por tiempo indefinido; fines y actividades de la Asociación; régimen de alta y baja de socios, sanciones y consecuencia del impago de cuotas; derechos y obligaciones de los asociados; criterios de funcionamiento democrático de la Asociación; órganos de gobierno y representación, funciones y elección de los mismos, y causas de cese; régimen de administración, contabilidad y documentación y fecha de cierre del ejercicio económico; patrimonio; y causas de disolución y destino del patrimonio en dichos supuestos (que no puede desvirtuar el carácter no lucrativo); además podrán contener cualquier otra disposición, siempre que no sean contrarias al ordenamiento jurídico.

En cuanto a la *modificación de los Estatutos*, señala la Ley que los Estatutos de la asociación podrán ser modificados, cuando resulte conveniente a los intereses de la misma, por acuerdo de la asamblea general en los supuestos y con el procedimiento que se establezca en los mismos (art. 13, 2).

El régimen jurídico de dicha modificación es el mismo que se establece para la modificación de los Estatutos en la Ley Orgánica (Art 16), hasta el punto de que se reproduce el precepto de la dicha Ley adaptada al ámbito de aplicación de la ley autonómica.

Por tanto, dicha modificación requerirá del acuerdo adoptado por la asamblea general convocada especialmente con tal objetivo. Exigiendo que la modificación de los Estatutos que afecte al contenido mínimo legalmente exigible sólo producirá efectos para las personas asociadas y para terceras personas desde que se haya procedido a la inscripción del acuerdo en el Registro de Asociaciones de la Comunitat Valenciana. El plazo de inscripción de tales acuerdos será de un mes. Las restantes modificaciones de los Estatutos producirán efectos para las personas asociadas desde el momento de su aprobación, mientras que para terceras personas será necesaria, además, la inscripción en el Registro de Asociaciones de la Comunitat Valenciana. La inscripción de las modificaciones estatutarias se sujetará a los mismos requisitos que la inscripción de los Estatutos (art. 49).

Por otra parte, no se regula el *reglamento de régimen interno de la asociación*, que, sin embargo, aparece citado en el art. 22, a), de la Ley.

Las asociaciones así constituidas deben tener su domicilio en la Comunidad Valenciana, y deberán tenerlo las asociaciones que desarrollen actividades principalmente dentro de su territorio, sin perjuicio de las delegaciones, oficinas o sucursales que puedan establecer en otros lugares (art. 18).

4. 2. Organización y funcionamiento de las asociaciones.

La ley autonómica regula con mayor detenimiento y precisión que la Ley Orgánica varios aspectos de la organización y funcionamiento de las asociaciones valencianas.

De la misma manera que en la Ley Orgánica, la ley autonómica prevé la existencia de dos órganos: la Asamblea General y el órgano de representación.

En la ley autonómica se establece el régimen jurídico detallado de la *Asamblea General*: competencias, convocatoria, constitución, y adopción de acuerdos (Art. 39), aunque en este caso se establecen las pautas establecidas en la Ley Orgánica (en el art. 12 de la LO 1/2002), así como también lo relativo a su impugnación y a las actas donde se debe reflejar lo acontecido en la misma (arts. 36 a 41).

Existen dos tipos de acuerdos que puede tomar la Asamblea (art. 39):

a) Por un lado, los acuerdos relativos a los actos de carácter habitual y no extraordinario, que requieren la mayoría simple de las personas presentes o representadas, cuando los votos afirmativos superen a los negativos.

b) Y por otro lado, los acuerdos que requieren una mayoría cualificada de las personas presentes o representadas, que resultará cuando los votos afirmativos superen la mitad, y que se refieren a la disolución de la asociación, la modificación de los Estatutos, la disposición o enajenación de bienes y la remuneración de los miembros del órgano de representación, así como a los acuerdos sobre asuntos no incluidos en el orden del día fijado y en cualesquiera otros en que así se recoja en los propios estatutos.

También se regula con mayor precisión que en la Ley Orgánica, el *órgano de representación*, su competencia y estructura, funcionamiento, elección, ejercicio, duración y separación del cargo, delegaciones, responsabilidades y documentación e impugnación de acuerdos (arts. 42 a 48).

Señala la ley que el órgano de representación gestiona los intereses de la asociación y la representa y que sus facultades se extienden a todos los actos comprendidos en los fines de la asociación, aunque los estatutos pueden determinar los actos que necesitarán la autorización expresa de la asamblea general (art. 42, 1 y 2).

También se señala que los Estatutos establecerán la estructura del órgano de representación, así como la representatividad y facultades que pueda ostentar cada integrante del mismo (art. 42, 3).

Los acuerdos del órgano de representación deben constar por escrito en la correspondiente acta, que será firmada por quien ostente las funciones de secretaria con el visto bueno de la presidencia (art. 43, 5).

Como novedad en relación a la Ley Orgánica, la ley autonómica dispone que los Estatutos regularán la *duración del cargo*, sin que el mismo pueda exceder de un plazo de cinco años, la posibilidad de reelección y el procedimiento a seguir

(art. 44, 1); este plazo no se señala en la LO 1/2002 (art. 11,4), que es muy parca en la regulación del órgano de representación⁷.

En cuanto al *régimen de responsabilidad* de las asociaciones, la ley autonómica distingue entre la responsabilidad de las asociaciones inscritas y las de las no inscritas (arts. 20 y 21).

La ley señala, en cuanto a la responsabilidad de las asociaciones no inscritas, que “la asociación responde de los actos indispensables para su constitución y de los realizados por los fundadores y las fundadoras de acuerdo con los Estatutos y previstos para la fase anterior a la inscripción” (art. 20, 1). Responsabilidad distinta a la que establece la Ley Orgánica, que dispone que, sin perjuicio de la responsabilidad de la propia asociación, los promotores de asociaciones no inscritas responderán, personal y solidariamente, de las obligaciones contraídas con terceros; en tal caso, los asociados responderán solidariamente por las obligaciones contraídas por cualquiera de ellos frente a terceros, siempre que hubieran manifestado actuar en nombre de la asociación (Art. 10, 4)⁸.

Por otro lado, la asociación o unión de asociaciones inscrita responde de la gestión realizada por los promotores o promotoras, si la aprueba la asamblea general en los tres meses siguientes a la inscripción (art. 21). En este punto, la Ley Orgánica es más precisa al establecer la responsabilidad de la asociación inscrita, pues dispone que la Asociación responde de sus obligaciones frente a terceros con todos sus bienes presentes y futuros, sin que respondan personalmente sus asociados (art 15, 1 y 2), y hace referencia a la responsabilidad de los titulares de los órganos de gobierno y representación ante los asociados y ante terceros por los daños causados y las deudas contraídas por actos dolosos, culposos o negligentes, y la responsabilidad civil y administrativa por los actos y omisiones realizados en el ejercicio de sus funciones, y por los acuerdos que hubiesen votado (art. 15, 3 y 4).

Por lo que se refiere a la *disolución y liquidación* de la asociación, también se siguen las normas de la Ley Orgánica, aunque con redacción más precisa (arts. 49 a 53), detallándose sin embargo las operaciones de liquidación (Art. 53).

La *disolución* de la Asociación se produce, por remisión de la propia ley, por las causas establecidas en la Ley Orgánica (la cual dispone que la asociación se

⁷ Se ha realizado alguna crítica en el sentido de señalar que la imposición de este plazo limita el principio de libertad de acuerdos de los asociados, principio que rige la regulación del derecho de asociaciones en la CE (Art. 22).

⁸ Véase MATA DE ANTONIO, J.M., “La responsabilidad en las asociaciones”, *Acciones e investigaciones sociales*, núm 18, 2003 (Ejemplar dedicado a: Economía social: organizaciones de participación y participación en las organizaciones, 1963-2003: cuarenta años de formación en cooperativismo y economía social en Aragón), pág. 169.

disuelve por las causas señaladas en los Estatutos, por acuerdo de los asociados, por sentencia judicial firme y por las causas determinadas en el art. 39 del C.c., debiéndose dar al patrimonio el destino previsto en los Estatutos, según el art. 17 de la LO 1/2002); además la ley autonómica añade la disolución por baja de las personas asociadas, de forma que queden reducidas a menos de tres, y cuando concorra cualquier otra causa legal (art 50).

En cuanto a las causas señaladas en la Ley Orgánica cabe indicar lo siguiente.

La disolución establecida por las causas señaladas en los Estatutos, requerirá el acuerdo de la mayoría absoluta de la asamblea general, convocada específicamente con tal objeto. Si la asamblea no ha sido convocada, no ha tenido lugar o no ha adoptado ningún acuerdo, cualquier persona interesada puede solicitar al juez de primera instancia del domicilio social que convoque la asamblea o disuelva la asociación (art 51, 1).

En la disolución por acuerdo de los asociados, éste debe ser adoptado en Asamblea convocada al efecto y por mayoría cualificada (según el art. 12, d, de la Ley Orgánica).

Por lo que se refiere a la disolución producida por sentencia judicial firme, siguiendo la Ley Orgánica, ésta debe ser motivada y sólo puede declararse en los siguientes casos (art. 38):

a) Cuando tengan la condición de asociación ilícita, de acuerdo con las Leyes Penales.

b) Por las causas previstas en leyes especiales o en esta Ley, o cuando se declare nula o disuelta por aplicación de la legislación civil.

Las causas señaladas en el art. 39 del C.c., se refieren a haber expirado el plazo durante el cual funcionaban legalmente, o a haber realizado el fin para el cual se constituyeron, o ser ya imposible aplicar a éste la actividad y los medios de que disponían⁹.

La disolución cuando concorra cualquier causa legal, requerirá resolución judicial motivada.

Tras el acuerdo de disolución surge el periodo de *liquidación*, durante el que la asociación conserva su personalidad jurídica.

Los miembros de los órganos de gobierno en vigor al momento del acuerdo de disolución se convertirán en liquidadores, salvo que los Estatutos digan otra cosa.

⁹ Concretamente establece dicho artículo: “Si por haber expirado el plazo durante el cual funcionaban legalmente, ó por haber realizado el fin para el cual se constituyeron, ó por ser ya imposible aplicar á éste la actividad y los medios de que disponían, dejasen de funcionar las corporaciones, asociaciones y fundaciones, se dará á sus bienes la aplicación que las leyes, ó los estatutos, ó las cláusulas fundacionales, les hubiesen en esta previsión asignado. Si nada se hubiere establecido previamente, se aplicarán esos bienes a la realización de fines análogos, en interés de la región, provincia o Municipio que principalmente debieran recoger los beneficios de las instituciones extinguidas”.

Los liquidadores concluyen las operaciones pendientes, liquidan el patrimonio, aplican lo sobrante a la finalidad prevista en Estatutos, aunque también puede repartirse entre los asociados (no hay ninguna norma que lo prohíba), y proceden a la cancelación en el registro (art 52 y 53, en relación con el art. 10, 6).

4.3. Posición jurídica de los socios.

Por lo que se refiere a los **derechos y deberes** de los socios, la ley autonómica recoge únicamente los derechos de los mismos, ya señalados en la Ley Orgánica precisando algunos de manera más concreta, como el derecho a conocer los estatutos y reglamentos, y a consultar los libros de la asociación (art 22). Los derechos reconocidos en la Ley Orgánica a los socios son: participar en las actividades de la asociación, participar en la Asamblea general y órganos de gobierno, voto en las asambleas, ser informado sobre la composición de los órganos de gobierno, y estado de cuentas, ser oído previamente a la adopción de medidas disciplinarias contra él, e impugnar acuerdos de los órganos de la asociación (art.21 de la Ley Orgánica).

Como novedad en relación a la Ley Orgánica, en la ley autonómica se regula el derecho de voto (art. 23) y el régimen de infracciones (arts. 24 a 26).

Con respecto al *derecho de voto*, la Ley señala que todos los asociados disponen de un voto en la asamblea general, pudiendo establecer los Estatutos sistemas de voto ponderado con criterios objetivos y sin que puedan suponer la acumulación en una única persona asociada, sea física o jurídica, de más del 25 por 100 de los votos de la Asamblea General.

También se establece el sistema de representación de los asociados. Se permite que en los Estatutos se pueda admitir el voto por correspondencia o por medios electrónicos, informáticos o telemáticos, determinando, en su caso, los requisitos necesarios para garantizar la autenticidad y procedencia de dichos votos.

Por otra parte, se establece que los asociados deberán abstenerse de votar los asuntos en que se hallen en conflicto de intereses con la asociación.

Por último, se señala que los Estatutos de las federaciones y confederaciones podrán adaptar el sistema de voto ponderado a su especial configuración.

Por lo que se refiere al *régimen de infracciones*, la Ley señala que sólo constituyen infracciones disciplinarias las determinadas en los Estatutos, fundadas en el incumplimiento de los deberes de las personas asociadas, y que éstos contemplarán los plazos de prescripción de las infracciones sin que pueda exceder de tres años. De la misma manera se establece que las sanciones disciplinarias, debidamente motivadas, estarán determinadas también en los Estatutos, debiéndose guardar en la imposición de sanciones la debida proporcionalidad con la gravedad de la infracción. Los órganos competentes para instruir y resolver el procedimiento deberán ser determinados en los Estatutos (arts. 24 a 26).

V. INSCRIPCIÓN DE LAS ASOCIACIONES EN EL REGISTRO DE ASOCIACIONES.

EL régimen de *inscripción en el Registro de Asociaciones Autonómico* sigue igualmente la regulación de la Ley Orgánica adaptada a la Comunidad Valenciana.

Y por tanto, no resuelve la cuestión de si es necesaria la inscripción para dotar de personalidad jurídica a las mismas o si es suficiente el acuerdo de los promotores consignado en el Acta fundacional. Así, la ley establece que “La inscripción en el Registro de Asociaciones de la Comunitat Valenciana, que hace pública la constitución y los Estatutos de las asociaciones y es garantía, tanto para las terceras personas que con ellas se relacionan, como para sus propios miembros, no sustituye a las que hubieren de hacerse, también, en otros registros o censos cuando así lo imponga la legislación sectorial, sin perjuicio de los efectos que se desprendan de cada una de ellas” (art. 59), que recoge lo regulado en el art. 10, 1 y 2 de la Ley Orgánica.

La Ley Orgánica 1/2002 tiene al respecto diversas disposiciones.

Por un lado, en su artículo 10, 1, reitera el mandato del art. 22, 3, de la CE, en cuanto dispone que “Las Asociaciones reguladas en la presente Ley deberán inscribirse en el correspondiente Registro, a los solos efectos de publicidad”.

Por otro lado, en el artículo 5, 2, establece que “*Con el otorgamiento del acta adquirirá la asociación su personalidad jurídica y la plena capacidad de obrar, sin perjuicio de la necesidad de su inscripción a los efectos del artículo 10*”.

Por último, el artículo 10, 2, establece que “La inscripción registral hace pública la constitución y los Estatutos de las asociaciones y es garantía, tanto para los terceros que con ellas se relacionan, como para sus propios miembros”, añadiendo en su apartado cuarto que “Sin perjuicio de la responsabilidad de la propia asociación, los promotores de asociaciones no inscritas responderán, personal y solidariamente, de las obligaciones contraídas con terceros. En tal caso, los asociados responderán solidariamente por las obligaciones contraídas por cualquiera de ellos frente a terceros, siempre que hubieran manifestado actuar en nombre de la asociación”, a diferencia de lo que sucede en las asociaciones inscritas, que responden frente a terceros de las obligaciones adquiridas a través de sus órganos de representación, disponiendo que los asociados no responden personalmente de las deudas de la asociación (art. 15).

Esta regulación se reitera en el *Real Decreto 1497/2003, de 28 de noviembre, por el que se aprueba el Reglamento del Registro Nacional de Asociaciones y de sus relaciones con los restantes registros de asociaciones* (art. 4, 1 y 2, referido al carácter de la inscripción), y por tanto, no aclara el alcance de la inscripción.

Debido a estas dispares consecuencias que produce la inscripción de la asociación en el Registro de Asociaciones, la doctrina ha mantenido dos posturas diversas:

a) Para un sector doctrina, la inscripción resulta determinante para atribuir responsabilidad o no a la asociación, lo que depende de que se le haya atribuido previamente personalidad jurídica a la misma; por lo que concluyen que la inscripción es constitutiva de la asociación y necesaria para adquirir personalidad jurídica¹⁰.

b) Para otro sector doctrinal, la inscripción registral de la Asociación, no tiene efectos constitutivos, porque la asociación existe desde el otorgamiento del Acta Fundacional (art. 5.2), siendo necesaria tal inscripción a los efectos prevenidos por la Ley¹¹.

Sin embargo, las consecuencias de la inscripción son tan importantes que algún autor estima que la ley fuerza a las asociaciones a inscribirlas en el Registro de Asociaciones¹².

La novedad que introduce la ley autonómica en materia de registro de asociaciones se refiere a la utilización de medios electrónicos e informáticos (sometida a la regulación sobre protección de datos de carácter personal), estableciendo que “Los documentos administrativos emitidos por los órganos competentes en los procedimientos tramitados por medios informáticos y telemáticos regulados en esta ley serán válidos y eficaces, siempre que concurren en ellos las garantías de autenticidad, integridad, conservación y aquellas otras previstas en la normativa aplicable” (arts. 63 a 66).

VI. OTRAS DISPOSICIONES.

Cierra la Ley su texto articulado con varias Disposiciones Adicionales, Derogatorias y Finales, entre las que cabe destacar las siguientes.

Por un lado, la Disposición Derogatoria Única que establece la derogación de cuantas normas se opongan a lo dispuesto en la Ley.

Por otro lado, la Disposición final Primera en la que se prevé la adaptación de estatutos a esta nueva normativa, declarando que “Las asociaciones y uniones de asociaciones ya inscritas a la entrada en vigor de esta ley cuyos estatutos ya hubieran sido adaptados a la Ley Orgánica 1/2002, de 22 de marzo, Reguladora del Derecho de Asociación, a la entrada en vigor de esta ley conservarán sus in-

¹⁰ Cfr. por todos, LASARTE ÁLVAREZ, C., *Principios de Derecho civil, I, Parte General y Derecho de la persona*, 14ª ed., Madrid, 2008, págs. 311-313.

¹¹ Así, CASTELLS ARTECHE, J.M., “Aportaciones, méritos y deméritos de la nueva Ley Orgánica reguladora del Derecho de Asociación (L.O. 1/2000, de 22 de marzo)”, *Revista Vasca de Administración Pública. Herri-Arduralaritzako Euskal Aldizkaria*, núm. 64, 2002, págs.107-108; REVERTE MARTÍNEZ, F.M., *La nueva Ley reguladora del Derecho de Asociación y su incidencia sobre las Asociaciones Juveniles*, cit., pág. 34.

¹² CASTELLS ARTECHE, J.M., “Aportaciones, méritos y deméritos de la nueva Ley Orgánica reguladora del Derecho de Asociación (L.O. 1/2000, de 22 de marzo)”, *Revista Vasca de Administración Pública. Herri-Arduralaritzako Euskal Aldizkaria*, cit., pág. 107.

scripciones, sin que deban realizar una adaptación a ésta”. También señala que “Quedan sin efecto todas las disposiciones estatutarias y de reglamentos de régimen interior de las asociaciones que se opongan a la presente Ley, que deben ser suplidas, en caso de existir alguna laguna, por lo establecido en la presente Ley o en la Ley Orgánica 1/2002, de 22 de marzo”.

También cabe destacar que la Disposición final segunda establece el *carácter supletorio* de esta ley respecto de las leyes aprobadas por las Cortes que regulen tipos específicos de asociaciones.

Por último, la Disposición Final tercera y la Cuarta establecen el desarrollo reglamentario de la Ley en el plazo de 12 meses a partir de su entrada en vigor y ésta a los cuatro meses de su publicación en el Diario Oficial de la Comunidad Valenciana.

EL DESARROLLO HISTÓRICO EN EL PROCESO NORMATIVO DE LA CONCENTRACIÓN PARCELARIA EN CASTILLA Y LEÓN

PEDRO ARIAS MARTÍN

Profesor Titular del Departamento de Economía y Ciencias Sociales Agrarias
Universidad Politécnica de Madrid.

MARIA BOTEY FULLAT

Doctora por el Departamento de Economía y Ciencias Sociales Agrarias

RESUMEN: El objetivo de este trabajo se centra en tratar las diferentes normativas de concentración parcelaria que a lo largo del tiempo se han ido desarrollando para hacer frente al problema de la excesiva fragmentación de la propiedad. Si durante años la legislación nacional fue la vigente, tras el cambio de régimen político y la aprobación de la Constitución española, comienzan a aprobarse los estatutos de autonomía y a transferir las competencias para que cada Autonomía adaptase las disposiciones legales de carácter nacional a su realidad socioeconómica.

ABSTRACT: The aim of this work focuses the different regulations of arable land concentration that throughout the time have been operating in Spain, just to face the problem of excessive property fragmentation. The national legislation has been in force for many years, but after the change of political regime and the Spanish Constitution approval, the Autonomy Bylaws started to be approved. The competitions were transferred to every Autonomous Government in order to adapt the legal regulations to his regional socioeconomic reality.

SUMARIO: I. La agricultura española hasta la primera ley de concentración parcelaria; II. El problema de la parcelación; III. Memoria de la concentración parcelaria de 1907; IV La realidad de la parcelación en España en el siglo XX; V. La propiedad y la concentración parcelaria; VI. La ley de 20 de diciembre de 1952; VII. Ley de 20 de julio y texto refundido de 10 de agosto de 1955; VIII. Ley de concentración parcelaria de 14 de abril de 1962 y el Texto refundido del 8 de noviembre de 1962); IX. La concentración parcelaria y la ordenación rural; X. La ordenación rural en el decreto 1/1964 y en la ley 54/1968; XI. Los planes de desarrollo económico y social y la ordenación rural; XII. El Instituto Nacional de Reforma y Desarrollo Agrario (IRYDA); XIII. La ley de Reforma y

Desarrollo Agrario; XIV. La etapa tras la Ley de Reforma y Desarrollo Agrario; XV. La transferencia de competencias a Castilla y León; XVI. Ley 14/1990, de 28 de noviembre, de concentración parcelaria de Castilla y León; XVII. Ley 11/2005 de concentración parcelaria de Castilla y León.

I. LA AGRICULTURA ESPAÑOLA HASTA LA PRIMERA LEY DE CONCENTRACIÓN PARCELARIA.

La situación de la agricultura española a lo largo de la historia ha pasado por diversas etapas y su desarrollo o decadencia ha dependido de los pueblos que ocuparon la Península y de la importancia que cada uno de ellos daba a la agricultura. Un referente histórico de la evolución que ha seguido nuestra agricultura a lo largo del tiempo es la descripción que hace Jovellanos en 1794 en el Informe del expediente de la ley agraria donde se refiere a la agricultura en época de la dominación romana, en la visigoda, con la irrupción sarracénica o con la reconquista donde a pesar de manifestar su situación favorable en este periodo critica la trabas de la legislación y de la política afirmando: “Cierto es que, conquistada Granada, reunidas tantas Coronas y engrandecido el imperio español con el descubrimiento de un nuevo mundo, empezó una época que pudo ser la más *favorable a la agricultura española*.... Pero lejos de haberse removido entonces los estorbos que se oponían a su prosperidad, parece que la legislación y la política se obstinaron en aumentarlos”. Y es que el desaliento que se reflejaba hasta inicios del siglo XVIII era patente como recoge en su informe aunque reconoce que, a partir de entonces, se produce un cambio en nuestra agricultura, manifestando: “Tantas causas influyeron en el enorme desaliento en que yacía nuestra agricultura a la entrada del presente siglo. Pero después acá los estorbos fueron a menos, y los estímulos a más”.

Si bien Jovellanos era optimista en cuanto al futuro de la agricultura, la realidad era otra. Las tensiones entre propietarios y colonos debido a las estructuras tradicionales de la propiedad, donde la tierra estaba concentrada en la nobleza y el clero y las intensas crisis agrarias en el siglo XVIII hacían pensar en la aparición de una ley agraria. A pesar de ello, ni se promulgó ninguna Ley agraria ni se alteró básicamente la estructura de la propiedad.

En consecuencia, era necesario introducir la movilidad de la tierra, ya que iba en detrimento del progreso de la agricultura; es decir, nuevas manos que se dedicaran a explotar la tierra. Para ello se promulgaron leyes encaminadas en esa dirección, como la supresión de mayorazgos en 1820 o las desamortizaciones de Mendizábal de 1834 a 1843 fundamentalmente eclesiástica y de Madoz, ministro de Hacienda, que promulgaba en 1855 otra ley de desamortización civil y eclesiástica.

Pero estas leyes, que intentaban redistribuir y movilizar la tierra entre el campesinado, no consiguieron su propósito y en realidad hubo un mero cambio terrenal entre los mismos poderes que habían concentrado la propiedad.

Aunque se sucedieron las medidas legislativas durante el siglo XIX, no es hasta principios del siglo XX cuando se intenta ordenar y transformar la agricultura. Pero hasta 1932, con la II República, no se promulga ninguna ley de reforma agraria que, aparte de redistribuir la tierra, pretendía el asentamiento de los campesinos en ellas. Sin embargo, duró poco tiempo ya que, como indica Sorní (1978) entre 1936 y 1940 se pone en marcha un proceso de contrarreforma agraria, en el que se revisan y se anulan actuaciones de la ley de 1932. El estallido de la guerra civil (1936) produjo una parada en las actuaciones y con el fin de la guerra (1939) se empiezan a promulgar una serie de disposiciones¹ que pretenden realizar ciertas reformas de carácter técnico en la agricultura (regadíos, mecanización, colonización, productivismo, concentración parcelaria...), como el Decreto de 18 de octubre de 1939 por el que se crea y organiza el Instituto Nacional de Colonización y se suprime el Servicio de Reforma Económica y Social de la Tierra. Sus funciones se recogen desde los artículos décimo segundo al décimo quinto y entre ellas, está la de encargarse de la reforma de las estructuras del campo español (en particular de las parcelaciones de las explotaciones). Años más tarde Bosque (1984) refiriéndose a este Instituto indicaría que, desde su creación, fue un organismo polémico no solo por su preocupación ideológica y política, sino también por motivos técnicos (jurídicos e instrumentales).

Sin embargo, aunque se toman medidas para relanzar la agricultura, Cavestany (1955) reconoce el atraso que sufre el campo, indicando "...la transformación que ha de producirse en nuestra vieja agricultura española, a la que hay que someter a tratamiento para hacerla renacer. Lo primero es olvidar el viejo concepto de que la agricultura, más que una actividad económica, es un modo de vivir; no, de ninguna manera; la agricultura es ante todo una actividad económica y después una noble manera de vivir". Al mismo tiempo, comentaba "hoy necesariamente tenemos que enfrentarnos con la empresa como elemento fundamental de toda actividad productiva..., y la empresa agraria debe procurar aproximarse lo más posible a la empresa industrial si quiere gozar de las ventajas de la técnica".

Por su parte, Lamo de Espinosa (1955) al considerar la estructura de la propiedad territorial indicaba: "el mal es muy profundo, y con una propiedad atomizada, tal como sucede en gran parte de España o con un grado superior de concentración, tal como ocurre en algunas, pocas, regiones de Andalucía y Extremadura, fundamentalmente, es inútil intentar ningún remedio de modernización si no se ataca el problema en su raíz. La labor de concentración parcelaria en media España y la

¹ Leal A. (1965): "La legislación agraria de los cinco últimos lustros". *Revista de Estudios Agrosociales* 50, enero-marzo, p. 7-80.

expropiación en ciertos casos, y buscando siempre, en cualquiera de los supuestos, la creación de empresas adecuadas, debe ser incrementada al máximo”.

II. EL PROBLEMA DE LA PARCELACIÓN.

La fragmentación de la propiedad en parcelas era un problema histórico en nuestra agricultura, pues ya en el siglo XVIII había sido expresada por técnicos, políticos y personas relacionadas con la agricultura. Entre ellos, Jovellanos que denuncia el problema de las explotaciones asturianas: “las primitivas divisiones de las tierras produjeron grandes bienes, pero las subdivisiones posteriores han resultado un mal que crece y que se agravará por instantes si no se le pone un límite”. Igualmente, afirmaba: “Conforme hay una ley que regula la propiedad y las relaciones entre propietarios y colonos, yo quiero una ley para detener la funesta subdivisión de las suertes de Asturias, así como quisiera otra para dividir los grandes cortijos de Andalucía”.

Para Fermín Caballero (1800-1876), en la Memoria presentada en 1836 sobre el fomento de la población rural hace referencia a la diseminación parcelaria indicando que es: “el obstáculo de los obstáculos”, “el gran estampido de la pirotécnica rural”.

Manuel Colmeiro, presentaba un trabajo en 1842 sobre la parcelación con el título “Memoria sobre el modo más acertado de remediar los males inherentes a la extremada subdivisión de la propiedad territorial en Galicia”. Colmeiro entendía que la constitución de la propiedad es tanto más perfecta cuanto más obliga al propietario a residir en su tierra y a llevarla con sus propias manos. Apoyándose sobre este principio se inclinaba por una moderada concentración, huyendo lo mismo de una oligarquía territorial que de una parcelación excesiva.

También, Eduardo Chao, político y tratadista, elaboró un proyecto que no llega a presentar a la Asamblea de las Cortes Constituyentes, con el que pretendía remediar la excesiva división de la propiedad y del suelo.

Y es que el problema de la fragmentación de la propiedad seguía suscitando polémicas, aunque no con la fuerza e intensidad de otros de la estructura agraria como indicará Arias (1983), y algunas denuncias y escritos de la situación dan lugar a que se dicten algunas disposiciones legales, como las leyes de 1866 sobre “cotos redondos y acasarados” o la de junio de 1868 sobre “privilegios a fincas indivisibles” aunque fueron disposiciones de escasa efectividad.

El economista Joaquín Costa (1846-1911) jurista, historiador, experto en agricultura y pionero en la política de regadíos y en suma, de la revolución de la agricultura y de la producción, en su libro “Reconstitución y europeización de España” (1900), también hace referencia a la transformación de España. En él, no aborda el problema de la parcelación pero crea indirectamente un cre-

ciente interés por los problemas rurales, del cual particularmente se beneficia el problema de la parcelación.

La presión que estos trabajos producen sobre la opinión pública y políticos parece tener un buen fin, ya que en los primeros años del siglo XX, concretamente el 22 de marzo de 1907 se crea por Real Decreto, la Comisión encargada de “estudiar la subdivisión territorial, sus causas, condiciones y efectos en el orden jurídico, social y agronómico, así como para proponer los remedios a los males que de esa subdivisión excesiva se originan para la vida del labrador, para la estabilidad de su familia y para el progreso agrícola”. Esta Comisión, se centra en establecer un marco de actuación para realizar la concentración parcelaria, estudio que da a conocer el Ministerio de Fomento.

III. MEMORIA DE LA CONCENTRACIÓN PARCELARIA DE 1907.

Esta memoria recoge los antecedentes reunidos, trabajos practicados y el proyecto de ley de concentración parcelaria. Constaba de catorce capítulos, los dos primeros referentes a los nombramientos de la Comisión y exposición de motivos, el tercero recogía la Memoria sintética del estudio, del cuarto al octavo la Comisión formula un cuestionario donde se trata de identificar, entre otros aspectos, si la zona está excesivamente dividida, qué sistema y clase de cultivo se realiza o cual debe ser el tamaño mínimo de las parcelas. El capítulo nueve se centra en el término de Madrigueras (Albacete), presentando, por términos municipales, el número total de fincas, su extensión y la riqueza media. El capítulo diez hace una recopilación de la legislación extranjera en materia de concentración en Francia, Portugal, Gran Bretaña, Alemania, Austria, Hungría, Suiza y América. Los capítulos XI, XII y XIII recogían aspectos jurídicos de la ley en el derecho civil realizados por el Sr. Pazos García, las notas relativas al proyecto de ley formuladas por la Comisión y el articulado del proyecto de ley con seis capítulos constituidos por 60 artículos y dos disposiciones adicionales. Es, concretamente en el capítulo XII, en las notas al proyecto de ley donde la Comisión fija, por primera vez, un límite mínimo de divisibilidad para el desarrollo racional de un cultivo² siendo éste de 10 áreas si se trata de terrenos de cultivo intensivo. Sin embargo, para los restantes aprovechamientos no establece ningún otro límite y reconoce la dificultad de fijarlo, indicando, que el límite anterior es insignificante para zonas cerealistas, y señala “no siendo fácil establecer distintos límites para todas las comarcas, ha parecido mejor encomendar a los genuinos representantes de la propiedad agrícola en cada una de aquellas, la misión de elevar dicho límite...”. Finalmente en el capítulo catorce, se recoge el voto particular del vocal Sr. Ramírez Ramos donde cree ineficaces

2 Proyecto de ley de la Concentración Parcelaria de 1907, p. 276.

las reformas que propone dicha Comisión y plantea la transformación de toda la propiedad rústica en cotos redondos según presenta en un proyecto de Bases que adjunta el propio vocal.

En cuanto a la Memoria sintética, el Ministerio de Fomento en 1907 en primer lugar hace una exposición de los grandes problemas que preocupan y justifican la decadencia de la riqueza agrícola “La emigración, el absentismo, la acumulación excesiva de la propiedad en algunas regiones, su exagerado y nocivo fraccionamiento en otras...”. Al mismo tiempo señala el procedimiento a seguir en grandes líneas: “Tener en cuenta la estructura económica, jurídica y social de cada región o comarca, junto con una labor de información, y de preparación educativa”.

En segundo lugar, se refiere a los fines y propósitos del Real Decreto de 22 de marzo de 1907 que se centran en una idea principal, “la reconstitución agrícola del país”. Para ello, considera que es necesario conocer la forma y cuantía de su producción, reconociendo, a priori, que si la primera es atrasada e inadecuada, la segunda es deficiente e inferior a la de otros países que nos rodean. Al mismo tiempo señala que la nación desea aprender a producir más y mejor, sabedora de que la reducción del coste encierra el secreto de producir.

Y es que la agricultura, además de estar en una situación deficiente, era el soporte de la nación, como reconoce Jovellanos³ indicando que “no se puede concebir ya la ilusoria esperanza de levantar sobre el desaliento de la agricultura las demás profesiones dependientes...”, con una utilización de la agricultura para el desarrollo de los demás sectores y expresa finalmente con un símil este aspecto “el debilitar los cimientos para levantar el edificio”.

Por otro lado, se identifica una de las necesidades de lo que se considera moderna producción agrícola, estableciendo, con cierta prioridad, en importancia y urgencia la de “realizar una actuación que se encamine a permitir al labrador utilizar en sus heredades los elementos o factores eficazmente, utilización imposible mientras cuente con tantas suertes de tierras como fanegas y a veces el doble, diseminadas a los cuatro vientos...”.

Igualmente, se denunciaba que el problema de la parcelación es histórico indicando “es la negación de todo progreso agrícola...” y lo mucho que conviene a la agricultura que se tengan las posesiones unidas. A todo esto hay que añadir la realidad agraria que los propietarios de ciertas provincias creen tener: la de conservar sus diminutas heredades.

En tercer lugar, aborda los beneficios que conlleva la concentración parcelaria presentando algunos de los inconvenientes de la excesiva parcelación como: el gran número de parcelas origina una excesiva longitud de los linderos, con pérdidas de terreno, los gastos de producción se elevan por el tiempo que se pierde en

3 Proyecto de ley de la Concentración Parcelaria de 1907, p. 8

traslados a las diferentes parcelas o la utilización ineficiente de ciertos factores de producción por el tamaño de las parcelas y la mala configuración.

En cuarto lugar, se refiere a las objeciones que algunos tienen y que intentan atenuar estas ventajas con cuestiones jurídicas, a lo que consideran ataque al derecho de propiedad, planteando la dicotomía de cómo debe concebirse ese derecho y el interés general al que se subordina. Sin embargo, la concentración parcelaria lejos de mermar la propiedad, persigue dar al propietario un menor número de parcelas en mejores condiciones físicas y provistas de elementos que afiancen su explotación, eso sin contar con que la petición de realizar la concentración frecuentemente es solicitada por la mayoría de los interesados y por consiguiente es considerada de beneficio general.

El ataque a la propiedad está injustificado ya que con el nuevo reparto la utilidad que le reporta aviva su interés por la tierra. Este ataque también se justifica por entender que atenta contra la equidad, unos agricultores se benefician en detrimento de otros, pero este aspecto se elimina con la posibilidad de realizar compensaciones de superficies y de lugar.

IV. LA REALIDAD DE LA PARCELACIÓN EN ESPAÑA EN EL SIGLO XX.

El problema de la excesiva parcelación de las tierras era una evidencia y las críticas a esta excesiva parcelación se sustentaban en un conocimiento personal de la realidad y en escritos de personajes y técnicos de cierto prestigio. Así, Fermín Caballero expresaba este problema de la división indicando “En la pequeñez, en lo raro de sus formas, en la irregularidad de las situaciones y en la multiplicidad de las circunstancias de las suertes cultivadas, hay tanto que observar que se ha necesitado un calepino para expresarlo...y lo peor es que mal tan grave se acrecienta de día en día, con nuevas particiones y herencias...”.

Por su parte, el Instituto de Estudios Agro-sociales en 1952 abordaba un estudio sobre “el parcelamiento de la propiedad rústica en España” donde reconocía que uno de los problemas que sufría la agricultura española se centraba en las numerosas parcelas y en la tendencia, en el transcurso del tiempo, a una mayor atomización de la propiedad rústica que hace que se propague sin freno alguno.

Otros muchos autores, técnicos y juristas han incidido en este aspecto, como el propio ministro de agricultura Cavestany en 1952 ante las Cortes, Beneyto (1955), Moreno (1956), García de Oteyza (1964) o Leal (1965) señalando y poniendo especial énfasis en la existencia de este problema.

A esto se le une que no existían datos sobre esa parcelación, pues como indica García Badell (1969) hasta el año 1925 no se publican informaciones sobre la distribución de la propiedad y éstas únicamente correspondían a algo más de la tercera parte del total de España, concretamente a 19 millones de hectáreas.

Tendrían que pasar muchos años para que a finales de 1959 el Servicio de Catastro de Rústica publicara la parcelación de la tierra para apreciar el grado de división y la gran diseminación de la propiedad agrícola⁴. Así, de una superficie censada aproximada a los 43 millones de hectáreas, existían 54 millones de parcelas, de éstas unos 42 millones (73,4%) tenían superficie inferior a media hectárea. Considerando hasta las de 1 ha, el total de parcelas inferiores se incrementaba a 48,6 millones (86,2%) del total de parcelas catastradas, resultando un promedio respecto al tamaño de las parcelas y de las parcelas por propietario de 0,79 y de 9 hectáreas respectivamente.

No obstante, la distribución provincial presentaba antagónicamente dos extremos. Por un lado, provincias con extensiones muy superiores a la media como Andalucía, Extremadura o Cataluña, mientras en el otro extremo y con tamaños reducidos se encontraban otras como Galicia y Castilla y León.

En consecuencia, y como se recogería años más tarde por IRYDA⁵, era bien sabido que la agricultura española estaba constituida por un gran número de explotaciones agrícolas pequeñas y medianas con parcelaciones excesivas que no proporcionaban a los que las trabajaban más que rentas muy reducidas, que su capacidad de autofinanciación era insignificante y que su aptitud para producir a bajo coste (en particular, por una mecanización adecuada) era muy limitada. Así mismo, señala lo superfluo de ofrecer pruebas estadísticas ya que es una realidad conocida, sobre todo, en ciertas regiones.

Por su parte, el Ministerio de Hacienda (1966) en su estudio del desarrollo de la agricultura en España también reconoce la excesiva parcelación e indica, entre los elementos para poder lograr un aumento de la producción agrícola y de la eficiencia de la producción, mejorar las dimensiones de las explotaciones agrícolas, además de los métodos de cultivo y la administración agrícola.

Si bien la Ley que demandaba Jovellanos para “impedir la división de las suertes” se retrasó, una vez aprobada la ley de 20 de diciembre de 1952 se suceden, un amplio número de disposiciones en esta materia, como las leyes de 20 de julio de 1955 y de 14 de abril de 1962, los Decreto-Ley de 5 de marzo de 1954 y de 25 de febrero de 1960 y otros Decretos y Ordenes Ministeriales que complementan los anteriores. Asimismo, se refundió la legislación sobre concentración parcelaria (textos refundidos de 10 de agosto de 1955 y de 8 de noviembre de 1962) y aparecieron otras leyes que contemplaban el problema de la parcelación.

4 García Badell (1969): “*El problema de la modificación de las estructuras de las explotaciones agrícolas españolas*”. Instituto de Estudios Fiscales, 142 p.

5 IRYDA(1973): “*Evaluación del programa de concentración parcelaria y ordenación rural en España*”. IRYDA. PNUD-FAO.

V. LA PROPIEDAD Y LA CONCENTRACIÓN PARCELARIA.

Desde un contexto histórico la propiedad de la tierra ha pasado por diferentes etapas en su concepción. Para algunos autores, como Sanz Jarque (1975), la propiedad de la tierra era el soberano poder que se tiene sobre superficies aptas para el cultivo en función de la producción, de la estabilidad y del desarrollo, asignándole además una funcionalidad, que atribuye facultades, deberes y limitaciones a sus titulares.

La funcionalidad de la propiedad de la tierra condiciona no sólo el ejercicio de la propiedad, sino también la estructura de ésta y son los Organismos Públicos, a través de ordenamientos jurídicos, quienes han de hacer que se cumpla su fin, regulando la propiedad de la tierra como derecho y como institución y tomando las medidas oportunas para el cumplimiento de este fin, como el reconstruir la propiedad excesiva o irracionalmente parcelada o constituir unidades agrarias y explotaciones adecuadas.

Ballarín (1965) refiriéndose a la función social de la propiedad indica que ésta se concreta, esencialmente, en que la finca deja de ser instrumento de goce y beneficio puramente individual para entrar al servicio de los intereses generales de la producción y de las nuevas exigencias “sociales”, de acuerdo con la naturaleza de cosa importante, desde el punto de vista económico-social, que se le asigna a la tierra.

Frente a estas concepciones de la propiedad, la concentración parcelaria se fundamenta también en la funcionalidad de la tierra, para lo que es preciso juntar las fincas de un mismo propietario por medio de permutas y compensaciones en tierra o en dinero, con la consiguiente agrupación registral. Naredo (1974), señala la labor positiva de la concentración parcelaria consistente en agrupar las parcelas de una misma explotación, aunque indica que no soluciona el problema estructural en gran parte de las mismas, ya que son de reducida dimensión. A pesar de ello, estudios previos como el del Ministerio de Agricultura (1960) sobre la variación de la producción agrícola como consecuencia de la concentración parcelaria reconocen la mejora de los resultados económicos en las explotaciones concentradas.

Sanz Jarque (1957) señala que el objetivo de la concentración parcelaria, es crear o establecer explotaciones agrícolas rentables y económicamente suficientes. Igualmente, reconoce el sentido técnico y legal o jurídico de la concentración parcelaria, indicando que “consiste en la reorganización de la propiedad rústica de una zona, adjudicando a cada propietario, en coto redondo o en un reducido número de fincas de reemplazo, una superficie equivalente en clase de tierra y cultivo...”. También Vidal (1958) la considera como una reorganización de la distribución de las tierras que constituyen una empresa agrícola o una propiedad.

Por su parte, Ballarín (1953) y Martínez y Carande (1955) también la conciben bajo ambos enfoques, técnico y jurídico, aunque para el primero la problemática jurídica reviste mayor importancia, por la novedad que en el marco del Derecho

tradicional representa una Ley, la de 1952, que se propone alterar los derechos reales, mientras que para el segundo, derecho y técnica, han de ir en cordial hermandad.

Beneyto (1955) justifica la importancia de la concentración parcelaria indicando “atrae, primero, por su extensión en cuanto a la **calidad humana** de los problemas que plantea; después, por su destacado **interés económico** al aumentarse sensiblemente la producción y los rendimientos unitarios; le sigue la variedad extraordinaria de los **problemas jurídicos** que se suscitan; en la **técnica agrícola**, ofrece una variabilidad de soluciones de este carácter, que permite poner en práctica toda la gama de conocimientos; por último, sugestiona el **carácter social** de la reforma”. En este contexto, ya no solamente el aspecto técnico y el jurídico se tienen presentes, sino que añade otros, como el social y el económico, aunque, eso sí, el técnico y el jurídico los considera prioritarios.

González Pérez (1953) dice que la concentración parcelaria es aquella función administrativa por la que se reorganiza la propiedad rústica de una zona, asignando a cada propietario una porción de terreno equivalente en extensión a otros de que se le priva, pero en mejores condiciones para su cultivo, mediante las oportunas compensaciones por la diferente clase de tierras.

Así mismo, Sanz Jarque (1957) señala que la concentración parcelaria puede concebirse como procedimiento administrativo (técnico-jurídico) destinado a concentrar la propiedad de las tierras antieconómicamente parceladas y como institución jurídica es aquel conjunto de disposiciones de Derecho.

Roca Sastre (1960) y Agúndez (1966) la conciben como un acto de la Administración y responde a la satisfacción de intereses públicos y cumple sus fines por la coacción ejecutiva de la autoridad estatal.

García de Oteyza (1962) y Garrido (1964) plantean la concentración parcelaria en el contexto de la ordenación rural, que persigue objetivos más amplios en el desarrollo rural que los de la concentración parcelaria.

VI. LA LEY DE 20 DE DICIEMBRE DE 1952.

La política agraria de los años cincuenta, como afirma Bueno (1978) fue personalista, con un ejecutor, el entonces Ministro de Agricultura, Rafael Ca-vestany, que presentaba la característica de ser técnico (Ingeniero Agrónomo) y político, circunstancias favorables para emprender una labor que requería ambas aptitudes. Su etapa ministerial se caracterizó por grandes actuaciones, entre las cuales estuvo la iniciación de la concentración parcelaria. En el discurso pronunciado ante las Cortes el 18 de diciembre de 1952 con motivo de la presentación del Proyecto de Ley de Concentración Parcelaria, se refirió a los proyectos e intentos de los agraristas y estudiosos de los siglos XVIII, XIX y del XX, así como la poca acción gubernamental para atajar el problema. Se hacía también

referencia al derecho individual; al grave inconveniente de la diseminación parcelaria; a datos que ponían de manifiesto la magnitud del problema en España y, por último, a los aspectos más destacados del proyecto que se sometía a la aprobación de las Cortes Españolas.

Cavestany expresaba el alcance del Proyecto en los siguientes términos: “Tres aspectos importantes presenta el Proyecto y los tres han llamado especialmente la atención de la Comisión de Agricultura de estas Cortes: su carácter experimental; la retorsión que han de sufrir algunas Leyes vigentes si se tiene el propósito de que no se malogren, y la trascendencia de este empeño en el orden político de nuestro país”. Estos aspectos se justificaban de la forma siguiente:

- El carácter experimental, indicando, “Precisamente porque todo está por hacer, no podemos tener la pretensión de que vamos a acertar al primer intento. Es preciso sentir reacciones, formar ambientes, valorar colaboraciones, probar medios, virtualizar fórmulas”.

- La renovación que habría de ejercer sobre algunas leyes vigentes como el Código Civil, expresando que “no le preocupó demasiado las particularidades de la agricultura, ya que para sus redactores no hubo agricultores, sino individuos, ni empresas agrarias, sino fundos o trozos de terreno, no poniendo freno adecuado al despedazamiento de las fincas”.

- La trascendencia política, respondiendo al impulso creador y revolucionario del régimen y al compromiso de cumplir con el programa de mejora de las estructuras que propugnaba.

Asimismo, Rafael Cavestany reconocía el choque que podría producir esta ley, su probable imperfección, su necesidad para el campesino víctima de mil carencias y consideraba de inaplazable urgencia su promulgación, de ahí sus palabras “la traemos a vuestra aprobación con la gravedad y con la emoción de quien, plenamente consciente de su responsabilidad, se acerca a ofrendar en el altar de la patria su propia existencia política, dispuesto a inmolarse, a quemarse, a consumirse, en el cumplimiento del deber”.

Finalmente, manifestaba las trabas que en el pasado se habían tenido para desarrollar disposiciones legales como, “el miedo a la impopularidad, al movimiento instintivo de los sentimentalismos inexpertos, al nerviosismo de los débiles o a la falta de valor”.

Por ello, en su exposición ante las Cortes expresaba que, no se retrocederá y se sancionará esta Ley y finaliza su discurso con el siguiente comentario “si tiene algún defecto es el de llegar con retraso, se llevará a cabo aunque el Ministro de Agricultura tenga que consumirse en la tarea”.

Para García de Oteyza (1953) había tres aspectos a tener en cuenta en el desarrollo de la ley:

1. Aspecto político. La concentración parcelaria se consideraba en España como una mejora territorial que, aun proporcionando indudables ventajas a la agricultura, no podría implantarse a causa de las innumerables dificultades, como era

el individualismo de nuestros agricultores, no específico del campesino español sino en general de cualquier agricultor.

La impopularidad con la que se prejuzgaba iba a acogerse en España una Ley sobre concentración parcelaria motivó, sin duda alguna, el abandono y postergación en que se ha mantenido el problema hasta el presente, posponiéndolo sistemáticamente.

2. Aspecto técnico. La implantación de la concentración parcelaria exigía que se observasen una serie de reglas o normas de carácter técnico. No podía dejarse, ni aun en esta fase experimental, a la mayor o menor habilidad de los ejecutores la responsabilidad de la realización de tal mejora. Estas normas técnicas de la concentración se recogieron en el artículo cuarto de la Ley de 20 de diciembre.

3. Aspecto financiero. Las operaciones de concentración parcelaria entrañaban, generalmente, gastos considerables, ya que iban acompañadas de otras mejoras territoriales. La ley de 20 de diciembre de 1952 seguía este principio general, ya que preveía en su artículo cuarto, la construcción de nuevos caminos para dar acceso a las parcelas, y en los artículos sexto y octavo admitía la posibilidad de aportaciones de tierras y de aplicar auxilios a las mejoras que se realizasen con motivo de su ejecución.

Para la implantación de esta labor concentradora, se presentaron algunos inconvenientes, como una legislación incompleta, a veces, enfrentada al Código Civil vigente, lo que podía hacer que se paralizasen las actuaciones o la desconfianza de los agricultores hacia la Administración, aunque también se produjeron condiciones favorables para desarrollar esta actividad, como la tendencia a la racionalización de la producción agraria en los años 50 o la existencia de un poder dictatorial, en muchos casos negativos, y que en este caso, contribuyó a facilitar el desarrollo de la concentración.

Además, como señala García de Oteiza (1962) esta labor concentradora tuvo un efecto multiplicador en zonas próximas o colindantes para reorganizar sus propiedades y explotaciones.

La Ley de 20 de diciembre de 1952 constaba de un preámbulo, trece artículos y una disposición adicional. En el preámbulo se reconocía, su contribución tanto al bienestar de las clases de pequeños propietarios y empresarios agrícolas como a mejorar el rendimiento económico del suelo patrio. Para ello, señalaba un objetivo: terminar con la atomización antieconómica de la tierra; pero con la prudencia que era necesaria tener para posteriormente extender la mejora al ámbito nacional.

Por tal motivo, sólo se establecieron normas de carácter provisional a las que habían de someterse las operaciones de concentración parcelaria, que, a título experimental, se realizaron en un reducido número de zonas del país.

También se fijaron unas finalidades centradas en las siguientes:

a) Asignar a cada propietario en coto redondo o si esto no fuera posible, en un reducido número de parcelas, una superficie equivalente en clase de tierra y cultivo a las que anteriormente poseía.

b) Reunir, en la medida de lo posible, las parcelas cultivadas por un mismo agricultor, incluso cuando éstas pertenezcan a distintos propietarios.

c) Dar a las nuevas parcelas acceso a vías de comunicación para lo cual se modificarán o crearán los caminos precisos.

d) Emplazar las nuevas parcelas de forma que puedan ser bien atendidas desde el lugar en que radique la casa de labor de la explotación.

Aunque, por ser manifiesta la utilidad pública de la concentración parcelaria se hubiera podido operar a través de medidas expropiatorias, se prescindió de su uso ya que, lejos de privar a nadie de su dominio con una indemnización, se respetó plenamente el derecho de los propietarios de las parcelas diseminadas. Y es que había que tener el “tacto suficiente” para que una ley, demandada durante muchos años, no fracasase al ponerla en práctica.

Como reconocería años más tarde Garrido⁶ (1964), con la iniciación de las tareas concentradoras en España se trataba de resolver el problema del excesivo grado de parcelación que afectaba a una parte importante de nuestro país. Es por ello, que los trabajos de concentración, guiados por la urgencia, la rapidez y la eficacia, comienzan en las zonas de Castilla y León⁷, con carácter experimental y cuyas concentraciones fueron declaradas de utilidad pública y urgente ejecución por Decreto de 2 de octubre de 1953.

Pero estas actuaciones permitieron apreciar algunas dificultades legales y para corregir estos inconvenientes, apareció el Decreto-ley de 5 de marzo de 1954 que complementaba la Ley de 20 de diciembre de 1952. Así, una de las finalidades fue la de completar la propiedad de aquellos participantes que no reuniesen tierras suficientes para alcanzar la unidad mínima de cultivo y la de la constitución de patrimonios familiares.

VII. LEY DE 20 DE JULIO Y TEXTO REFUNDIDO DE 10 DE AGOSTO DE 1955.

La ley de 20 de diciembre de 1952, aunque presentaba un carácter experimental tuvo cierto éxito y fue bien acogida por los agricultores. Por ello, el siguiente paso era promulgar una ley más amplia, este fue el caso de la Ley de 20 de julio de 1955. Constaba de treinta y ocho artículos y en ella, el Servicio de Concentración se transformaba en Organismo Autónomo de la Administración del Estado con personalidad jurídica propia para llevar a cabo la concentración parcelaria en toda clase de terrenos.

⁶ Véase Concentración Parcelaria y Ordenación rural (1964)

⁷ Peñafior de Hornija, Torrelobatón, Cantalapiedra, Flechilla de Almazán y Cogolludo

Con la ley de 20 de julio de 1955 aparecen novedades frente a la ley de 1952, como las **Unidades Tipo de Aprovechamiento** (artículo tercero), definiéndolas como aquellas extensiones de tierra susceptibles de ser explotadas con medios modernos de explotación según las características de cada zona e indicaba que su extensión la fijaría el Ministerio de Agricultura, a propuesta del Servicio de Concentración Parcelaria y serían jurídicamente indivisibles.

Finalmente, en la disposición final primera de la Ley de 20 de julio de 1955, la propia ley ordenaba al Gobierno la promulgación de un texto refundido que recogiese todas las disposiciones legales (Ley de 20 de diciembre de 1952, Decreto-ley de 5 de marzo de 1954 y Ley de 20 de julio de 1955), apareciendo el Decreto de 10 de agosto de 1955.

Este texto comprendía sesenta y ocho artículos y constaba de un título preliminar donde se señalaban las finalidades de la concentración, que no variaban respecto a las recogidas en la ley de 1952, y cinco títulos referentes a los órganos de la concentración, al procedimiento, a la inscripción de las nuevas fincas, al régimen económico y a la conservación de la concentración.

VIII. LEY DE CONCENTRACIÓN PARCELARIA DE 14 DE ABRIL DE 1962 Y EL TEXTO REFUNDIDO DEL 8 DE NOVIEMBRE DE 1962.

La ley de 14 de abril de 1962 iniciaba una nueva etapa que pretendía intensificar la labor concentradora y tenía por objeto rectificar y complementar la legislación vigente sobre concentración parcelaria, para incorporar a ella la experiencia adquirida. Por ello, las normas contenidas en la parte dispositiva sólo se referían a aspectos parciales del procedimiento de concentración, aunque preparaban el camino para la publicación de un nuevo texto refundido que regulase la materia de modo completo y orgánico.

Esta ley constaba de treinta y seis artículos, dos disposiciones finales y una disposición transitoria. Y era, concretamente en el artículo 36 donde se indicaba al Gobierno, que a propuesta de los Ministerios de Justicia y de Agricultura publicara un texto refundido que coordinase, con el Decreto de 10 de agosto de 1955 y las disposiciones con rango de Ley, la concentración parcelaria. Dicho Texto refundido apareció meses más tarde, concretamente el 8 de Noviembre de 1962 y en él se estructuraba íntegramente el procedimiento de concentración parcelaria.

Este Texto refundido reunía en un solo texto las disposiciones anteriores en materia de concentración parcelaria, constaba de noventa y un artículos y una disposición transitoria y otra final, con una estructura de su articulado formada por Títulos que a su vez se desglosaban en Capítulos y que recogían la siguiente estructura:

El Título I, hacía mención a las disposiciones generales, en las que justificaba la actuación en las zonas donde la parcelación de la propiedad rústica revistiese caracteres de acusada gravedad e indicaba que la concentración parcelaria se llevaría a cabo, previo Decreto acordado en Consejo de Ministros, por razón de utilidad pública, de conformidad con lo establecido en la presente Ley. Además, recogía las finalidades de la concentración parcelaria y señalaba que el acuerdo de concentración sería obligatorio para todos los propietarios de fincas afectadas y para los titulares de derechos reales y situaciones jurídicas existentes sobre ellas.

El Título II, trataba con tres capítulos los órganos encargados de la actuación (Comisión Central, Servicio de Concentración Parcelaria, Comisiones Locales).

El Título III, se centraba en el Procedimiento ordinario, abordando en seis capítulos las disposiciones referentes a dicho procedimiento, Fase inicial, Bases, Reorganización de la propiedad, Publicación y comunicaciones, Revisión, Ejecución.

El Título IV, dividido en tres capítulos, se refería a los efectos de la concentración durante el expediente, a los efectos del acuerdo de concentración y al régimen de la propiedad concentrada (inscripción en el Registro de la Propiedad, coordinación de Registro y Catastro y conservación de la concentración).

El Título V, se centraba en el régimen económico (gastos de la concentración parcelaria, los derechos de los Notarios y Registradores...).

El Título VI, recogía en dos capítulos los Procedimientos especiales (concentraciones parcelarias de carácter privado y expropiación y redistribución total de la zona).

El Título VII, se refería a obras y mejoras. A través de siete capítulos se trataba la clasificación y financiación de las obras, contratación y garantías, transformaciones en regadío, entrega de obras, expropiaciones, sanciones y coordinación con otros Organismos.

IX. LA CONCENTRACIÓN PARCELARIA Y LA ORDENACIÓN RURAL.

El Servicio de Concentración Parcelaria, amplía su denominación con el de Ordenación Rural (Decreto 3293/1962, de 7 de diciembre, sobre reorganización del Ministerio de Agricultura) pasándose a denominar, Servicio de Concentración Parcelaria y Ordenación Rural.

García de Oteyza⁸ (1964) refiriéndose a esta denominación indicaba “la expresión Ordenación Rural se antepondrá a la de Concentración Parcelaria o quedará sola, para poner de manifiesto la mayor trascendencia y amplitud de la ordenación rural”. Y es que, como señala Garrido (1964) la concentración no era suficiente

8 Ministerio de Agricultura (1964): “*Concentración Parcelaria y Ordenación rural*”. 74 p.

para resolver los problemas que tenía la agricultura en muchas zonas, ya que tras la concentración parcelaria quedaban pendientes de resolver problemas en cuanto a las estructuras agrarias y al tamaño de la propiedad y de la explotación, pues muchas no alcanzaban, después de reducido el número de sus parcelas, una viabilidad económica. Por ello, con la ordenación rural se perseguía lograr el mayor número de explotaciones agrícolas económicamente viables.

Para Beneyto⁹ (1963) era preciso diferenciar entre Ordenación Territorial y Ordenación Rural. Así, señalaba que la Ordenación del territorio tiene por objeto la organización y el reparto en el espacio regional o nacional de las diversas actividades humanas en función de las necesidades del individuo y de la colectividad, mientras que la Ordenación Rural se concibe como la ciencia del mejor vivir en el campo.

También, García de Oteyza (1964), manifestaba que si en la concentración parcelaria, la comparación entre las situaciones previa y posterior se estableció en base de número de parcelas “antes” y “después”, los resultados de la ordenación rural habrían de expresarse por comparación entre las explotaciones económicamente viables “antes” y “después”.

El objetivo de la ordenación rural consistía en promover el desarrollo rural, y entre sus actuaciones estaban: modificar la defectuosa estructura agraria de un territorio, la cual muchas veces tenía su origen en la continua división de la tierra, mejorar el aprovechamiento del suelo o el abastecimiento de agua y electrificación a los núcleos rurales urbanos.

El Servicio de Concentración Agraria y Ordenación Rural (1963) reconocía que, no existía una definición legal de ordenación rural. Por ello, recogía alguna de las concepciones de la misma, señalando: “Para ciertas personas, la Ordenación Rural es un término equivalente al de reforma agraria, en su viejo significado de reparto de tierras y asentamiento de colonos; para otras es lo mismo que mejora integral o renovación de las más variadas estructuras de las zonas rurales, o al menos de aquéllas que están necesitadas de la Concentración Parcelaria, y para unos pocos, que se escinden en dos grupos opuestos, la Ordenación Rural comprende, respectivamente, ya todo lo relativo al mundo rural”.

Garrido (1970) concebía la ordenación rural como toda una serie de medidas, tanto de reforma de la estructura agraria como de mejora del medio rural, constituyendo así una actuación cuyo amplio contenido permitía llevar a cabo una reestructuración completa de las zonas rurales, entendido lo rural en un sentido más amplio que lo agrario. Asimismo, indicaba que el concepto de ordenación rural podía considerarse equivalente al de desarrollo rural; aunque, sin embargo, había que señalar como finalidad fundamental de la ordenación rural, la de impulsar la constitución de explotaciones agrarias de dimensiones suficientes y de característi-

9 Ministerio de Agricultura (1963): “*La ordenación rural en España*”. 49 p.

cas adecuadas en cuanto a su estructura, capitalización y organización empresarial, de tal modo que pudiera realizarse así un mejor aprovechamiento de los recursos.

X. LA ORDENACIÓN RURAL EN EL DECRETO 1/1964 Y EN LA LEY 54/1968.

La finalidad que tenía la ordenación rural quedaba recogida en el Decreto 1/1964 de 2 de enero en su artículo 1º apartado uno, en el que expresaba su contenido, “elear el nivel de vida de la población agraria mediante la transformación integral de las zonas y la concesión de estímulos adecuados para la mejora de las estructuras agrarias”. Ampliando el apartado uno, en el artículo 1º, apartado dos, señalaba que “la Administración, en el ejercicio de las funciones contará con la participación de los elementos agrarios interesados en la forma que se determina en el presente Decreto”. En definitiva, en esta finalidad quedaba recogida la necesidad de contemplar, en su conjunto, las transformaciones a realizar en el ámbito agrario, para lo cual la Administración contaba con la participación de los beneficiarios.

Las medidas para llevar a cabo la ordenación rural se trataban en el artículo tercero del Decreto. Eran muy amplias, pues fomentaban el desarrollo integral de una zona. Entre ellas estaban la redistribución de la propiedad para constituir explotaciones económicamente viables, llevar a cabo la concentración parcelaria, de acuerdo con la legislación específica, fomentar la modernización de las explotaciones agrarias, elevar el nivel profesional y cultural de los agricultores de una zona o el promover la agricultura de grupo, estimulando la constitución de agrupaciones (Cooperativas, Grupos Sindicales u otras formas de Asociación) entre agricultores con objeto de realizar en común todas o algunas de las finalidades de la empresa agraria.

Y para realizar este conjunto de medidas, la Ordenación Rural contaba, con la participación de los interesados en los estudios y realización de las diferentes medidas y, aunque, la elaboración del plan de ordenación rural era competencia del Servicio de Concentración Parcelaria y Ordenación Rural, además, podía solicitar la colaboración de otros Organismos en los planes de ordenación rural.

La ley 54/1968, de 27 de julio, de Ordenación rural, abre una etapa nueva en la política legislativa de la agricultura, pues la primera de sus disposiciones adicionales manifiesta el objetivo de refundir y armonizar las leyes vigentes, en particular sobre concentración parcelaria. Esta ley, modifica diversos artículos de la ley de concentración parcelaria, Texto refundido de 8 de noviembre de 1962 (artículos 1, 6, 9, 32, 40, 84, 85, 86 y 87).

La ley constaba de un título preliminar y cinco títulos. En su preámbulo señalaba que la ordenación rural era una de las directrices generales del Desarrollo

Económico y Social y definía la ordenación rural como “una actividad del Estado dirigida en primer término a conseguir la constitución de empresas agrarias de dimensiones suficientes y de características adecuadas, en orden a su estructura, capitalización y organización empresarial, pero encaminada también a promover, con la actuación coordinada de los diferentes Departamentos ministeriales y de la Organización Sindical, la formación profesional y cultural, la reestructuración de núcleos rurales, la instalación de industrias, servicios y cuantas actividades conduzcan a mejorar el bienestar social de la población”.

En el título preliminar, que constaba de seis artículos, en su artículo 1º, apartado uno, establecía la finalidad de la ordenación rural que consistía en “conseguir la reestructuración de las zonas rurales en orden a la elevación de las condiciones de vida de la población y el mejor aprovechamiento de los recursos naturales”. Para alcanzar este fin el artículo 1º apartado dos, señalaba actuaciones que se centrasen en “la constitución de explotaciones de dimensiones suficientes y de características adecuadas respecto a su estructura, capitalización y organización empresarial”.

En el artículo 1º apartado tres, establecía la potestad del Gobierno para fijar en qué comarcas se realizaría la ordenación rural y en el artículo 1º apartado cuatro, determinaba quienes podían participar, concretamente indicaba, “Participarán en la acción del Estado, los agricultores y ganaderos, individualmente o a través de sus Cooperativas agrarias, Grupos Sindicales u otras Agrupaciones de agricultores constituidas en el seno de la Organización Sindical”.

En el título 1º, que se extendía desde el artículo siete al quince, se refería a la adquisición y redistribución de tierras. Para, seguidamente centrarse, en el título 2º, artículos del dieciséis al veintiocho, en la concentración parcelaria y en las obras y mejoras territoriales.

A continuación, en el título 3º, artículos veintinueve al treinta y ocho, trataba los auxilios a las explotaciones agrarias. En el título 4º, artículos treinta y nueve al cuarenta y cuatro, se refería al patrimonio municipal y finalmente, en el título 5º, artículos cuarenta y cinco al cuarenta y ocho, hacía mención a la formación profesional y desarrollo de las comunidades rurales.

XI. LOS PLANES DE DESARROLLO ECONÓMICO Y SOCIAL Y LA ORDENACIÓN RURAL.

Paralelamente a estas disposiciones y actuaciones de ordenación rural surgen otras normativas que refuerzan esta labor. Así, el 28 de diciembre de 1963, aparecía la ley del I Plan de Desarrollo y Social (1964-1967) y entre sus objetivos en materia de mejora agraria estaban (artículo 10):

a) Elevar la productividad del campo para contribuir al abastecimiento nacional, al desarrollo económico y social y a la mejora de la balanza de pagos.

b) Mejorar el nivel y las condiciones de vida del campo para alcanzar gradualmente los de los demás sectores.

c) Preparar a la agricultura española para la integración, en su caso, en áreas económicas más amplias.

En esta ley y concretamente en el artículo once, se hacía referencia a las dimensiones adecuadas para desarrollar la actividad agraria, indicando que, en las zonas donde las empresas no tengan dimensiones adecuadas se llevará a cabo por el Estado, con la participación de los agricultores y en su caso de las correspondientes organizaciones sindicales agrarias, la ordenación rural de la zona, que incluirá, entre otras, las siguientes medidas:

1) Intensificación de la concentración parcelaria.

2) Facilitar la creación, división o ampliación de explotaciones agrarias para conseguir las dimensiones adecuadas mediante adquisición y cesión de tierras en su caso.

3) Fomento de la asociación de los agricultores para realizar la explotación en común de tierras pertenecientes a distintos titulares.

En la línea del artículo anterior, el artículo doce, hacía mención a la indivisibilidad de las parcelas manifestando que, se regulará por ley con carácter general, la conservación de las explotaciones agrarias para impedir su divisibilidad, tanto por actos “inter vivos” como por “mortis causa”, por debajo de límites convenientes.

Posteriormente y a través del Decreto 902/1969, de 9 de mayo se aprueba el texto refundido de la Ley del II Plan de Desarrollo Económico y Social que continuó en la misma línea que el primero, en cuanto a la mejora agraria.

Posteriormente en 1972 aparece la ley 22/1972 de 10 de mayo, sobre el III Plan de Desarrollo (1972-1975) que enfocaba la política territorial, con la experiencia adquirida durante la ejecución de los dos primeros Planes de Desarrollo. Por ello, no se pretendía desarrollar una nueva ley, sino introducir las modificaciones necesarias en el anterior texto Refundido.

Las finalidades de esta ley quedaban recogidas en su artículo 2, apartado dos y, entre ellas estaba, la elevación del nivel de vida o una mejor distribución personal, funcional, sectorial y regional de la renta. Asimismo, en su artículo 2, apartado tres, se fijaban los objetivos generales del Plan como eran: mejorar la estructura y eficiencia de los procesos productivos, integrar la economía nacional en la mundial, conseguir y mantener de la estabilidad del sistema económico y el aseguramiento del pleno empleo.

En cuanto a la mejora de la estructura, en particular la estructura agraria, los tres planes de desarrollo fomentaban la concentración parcelaria, ya que con sus actuaciones se incidía en el objetivo de elevar el nivel de vida en el ámbito rural.

XII. EL INSTITUTO NACIONAL DE REFORMA Y DESARROLLO AGRARIO (IRYDA).

El IRYDA se crea con la ley 35/1971, de 21 de julio y hasta su aparición los problemas que incidían en las estructuras agrarias habían sido tratados particularmente por el Instituto Nacional de Colonización, el Servicio Nacional de Concentración Parcelaria y Ordenación Rural u otros Organismos del Ministerio de Agricultura. A partir de esta época los movimientos reformistas en la agricultura requieren un organismo que concentre los sistemas de actuación, que eran más amplios y entre ellos estaban: la expropiación de grandes propiedades por causa de interés social, transformaciones en regadío, obras de infraestructura, mejora del medio rural, promoción social de los trabajadores o la propia concentración parcelaria.

Por todo ello, se justificaba su denominación “Instituto Nacional de Reforma y Desarrollo Agrario” para poner de manifiesto la estrecha relación que existía entre la idea del desarrollo y la reforma de las estructuras agrarias.

Esta ley consta de ocho artículos, una disposición adicional, dos transitorias y una derogatoria de la ley 14 de abril de 1962 sobre explotaciones familiares.

En el artículo primero, apartado uno, da al Instituto Nacional de Reforma y Desarrollo Agrario el carácter de organismo autónomo de la Administración del Estado, aunque dentro de la estructura del Ministerio de Agricultura.

Los fines que persigue este Instituto se recogen en el artículo segundo, apartado uno y se centran en:

a) La transformación económica y social de las grandes zonas y de las comarcas que así lo precisen en beneficio de la comunidad nacional, y la mejora del medio rural en orden a la elevación de las condiciones de vida de la población campesina.

b) La creación, mejora y conservación de explotaciones agrarias de características socioeconómicas adecuadas.

c) El mejor aprovechamiento y conservación de los recursos naturales en aguas y tierras dentro de su competencia.

d) Otros que se le encomienden en relación con el desarrollo rural y la reforma agraria.

En el artículo 2.2, se recogía la transferencia de funciones y competencias de otros organismos como la Dirección General de Colonización y Ordenación Rural, Instituto Nacional de Colonización y Servicio Nacional de Concentración Parcelaria y Ordenación Rural. Para posteriormente, en el artículo 5.1 suprimirlos junto con la Comisión Central de concentración parcelaria, cuyas funciones en cuanto a la resolución de recursos las asumirá el Ministro de Agricultura y las restantes, el Consejo del Instituto Nacional de Reforma y Desarrollo Agrario, nuevo organismo creado en esta ley.

Finalmente, en su disposición adicional cuarta, el Gobierno fijaba el plazo de un año para la publicación de un texto legislativo que bajo el título de “Ley de Reforma y Desarrollo Agrario” ordenase en un único texto legal, además de la presente Ley, entre otras la concentración parcelaria.

XIII. LA LEY DE REFORMA Y DESARROLLO AGRARIO (LRDA).

El decreto 118/1973, de 12 de Enero aprueba este texto que comprende 292 artículos. Concretamente, comprende un Título preliminar y cuatro Libros desglosados en Títulos, que a su vez se descomponen en Capítulos y éstos en artículos, además, de nueve disposiciones finales, quince transitorias y una derogatoria. Es, por tanto, un texto legislativo con un amplio contexto normativo.

En el Título preliminar, de la Ley de Reforma y Desarrollo Agrario “Normas generales sobre la actuación del Instituto”, artículos (1-8), se recogían los fines fundamentales de esta ley (artículo 3) y que no difieren de los establecidos en la ley 35/1971 de 21 de julio en la que se crea IRYDA.

Para alcanzar estos fines, el artículo 5 fijaba las actuaciones que el Gobierno podía encomendar a IRYDA, éstas eran:

a) La transformación económico-social, por razones de interés nacional, de grandes zonas, mediante la realización de las obras que requiera el mejor aprovechamiento de las tierras y las aguas, y la creación de nuevas explotaciones agrarias.

b) La ordenación de las explotaciones agrarias para que alcancen dimensiones suficientes y adecuadas características socio-económicas.

c) El establecimiento de Planes de Mejora para comarcas deprimidas.

d) La concentración parcelaria.

Concretamente el Libro III en su Título VI estaba dedicado a la Concentración Parcelaria que, a través de setenta artículos se procedía a refundir toda la normativa de concentración parcelaria, con un desarrollo de cuatro capítulos.

El Capítulo I es de Disposiciones Generales y comprendía los artículos 171 y 172. El artículo 171 se desarrollaba con tres apartados, referentes a las zonas objeto de concentración, a la implicación de todos los afectados y finalmente a los gastos que conlleva la intervención. Seguidamente, el artículo 172 señala los siguientes pronunciamientos que el decreto de concentración ha de contener:

a) Declaración de utilidad pública y de urgente ejecución de la concentración parcelaria de la zona de que se trate.

b) Determinación del perímetro de la zona a concentrar, haciendo la salvedad expresa de que dicho perímetro quedará en definitiva modificado por las aportaciones de tierras que, en su caso, haya de realizar el Instituto y con las inclusiones, rectificaciones o exclusiones que se acuerden de conformidad con lo establecido en los artículos 187 y siguientes.

El Capítulo II, desarrolla en su plenitud el Procedimiento ordinario en las actuaciones de concentración parcelaria (artículos 180 al 224). Constituido por Secciones en la que se trata la fase inicial, las bases de la concentración, la reorganización de la propiedad, publicaciones y comunicaciones, revisiones y ejecución de la concentración.

El Capítulo III, trata los efectos de la concentración (artículos 225 al 239). Se divide en tres secciones, en las que se analizan los efectos durante el expediente (sección 1), efectos del acuerdo de concentración (sección 2) y el régimen de la propiedad concentrada (sección 3).

El Capítulo IV, aborda las concentraciones de carácter privado (artículo 240) estableciendo que, cuando un mínimo de tres propietarios lo solicite, el Instituto, si fuera conveniente para la economía nacional, podrá autorizar la concentración parcelaria, con los mismos beneficios fiscales establecidos en la presente Ley.

XIV. LA ETAPA TRAS LA LEY DE REFORMA Y DESARROLLO AGRARIO.

Esta etapa se caracterizó por la centralización del desarrollo agrario y rural en un Organismo, IRYDA y en una Ley, la Ley de Reforma y Desarrollo Agrario. Durante cerca de diez años IRYDA concentró la actividad mencionada, promulgándose otras disposiciones que incidían en la labor de la concentración parcelaria y el desarrollo rural, como el Decreto 2059/1974, de 27 de junio, por el que se regula provisionalmente el procedimiento de concentración parcelaria de carácter privado establecido en el artículo 240, apartado II, de la Ley de Reforma y Desarrollo Agrario; Real decreto 931/1977, de 28 de marzo, sobre actuaciones de ordenación de explotaciones del Instituto Nacional de Reforma y Desarrollo Agrario en el ámbito provincial o la Orden de 18 de febrero de 1981 por la que se regula la integración en las escalas del IRYDA del personal procedente del Instituto Nacional de Colonización y del Servicio Nacional de Concentración Parcelaria y Ordenación Rural, suprimidos por la ley 35/1971, de 21 de julio.

Tras el cambio de régimen político y la aprobación de la Constitución española en 1978, se empiezan a fraguar las Autonomías y en 1979 comienzan a aprobarse los estatutos de autonomía, en concreto los de Cataluña y País Vasco, a los que seguirán el resto de las regiones en el periodo 1981-1983. Con ello, se empieza la labor de transferir competencias a las Autonomías y en particular en materia agraria y ordenación del territorio.

Debido a estas transferencias poco a poco la actividad del IRYDA se fue adaptando a los nuevos tiempos y su labor igualmente se fue reduciendo. Es con la ley 10/1983, de 16 de agosto, de Organización de la Administración Central del Estado y reforma de la Administración Central y en virtud de lo dispuesto en la

ley 12/1983, de 14 de octubre, donde reordenan competencias y servicios como consecuencia del proceso autonómico, creando, modificando, refundiendo o suprimiendo los Organismos que resultasen innecesarios.

Ello implicaba la necesidad de reorganizar la estructura de los órganos superiores del Ministerio de Agricultura, Pesca y Alimentación para que asumiesen las funciones propias de la Administración Central relacionadas con las estructuras agrarias, al tiempo que se procedía a modificar la organización administrativa del Instituto Nacional de Reforma y Desarrollo Agrario para que resulte más operativa.

A estos efectos por el Real decreto 1532/1988, de 23 de diciembre, se crea la Secretaría General de Estructuras Agrarias que pasa a responsabilizarse de las funciones propias del IRYDA. Esta circunstancia, así como la transferencia de competencias a las Comunidades Autónomas va a llevar a que, a través del Real decreto 1055/1995 de 23 de junio, se modifique parcialmente la estructura orgánica básica del Ministerio de Agricultura, Pesca y Alimentación, desapareciendo IRYDA e integrándose junto con ICONA, en el organismo autónomo de Parques Nacionales.

XV. LA TRANSFERENCIA DE COMPETENCIAS A CASTILLA Y LEÓN.

Por el Real Decreto 3537/1981, de 29 de diciembre, se transfieren las competencias en materia de agricultura al Consejo General de Castilla y León, entre ellas, las relativas a la reforma y desarrollo agrario. Este traspaso de competencias se completa con el Real Decreto 1843/1985, de 11 de septiembre y con el Decreto 118/1985, de 17 de octubre, con la ampliación de funciones traspasadas a la Comunidad Autónoma de Castilla y León.

En este marco, el Estatuto de Autonomía de Castilla y León, Ley Orgánica 4/1983, de 25 de febrero, atribuye a la Comunidad Autónoma la competencia exclusiva en materia de agricultura, ganadería, industrias agroalimentarias y agricultura de montaña, de acuerdo con la ordenación general de la economía. Tal competencia permitió la regulación específica en materias de especial trascendencia, caso de la concentración parcelaria. Pero esta transferencia de competencias a Castilla y León se efectuó siguiendo dos fases. En la primera, que fue de apoyo y complementación en las actuaciones por parte del IRYDA al Ente Territorial; y en la segunda se completaron las transferencias recogidas en su Estatuto de Autonomía, Ley Orgánica 4/1983, de 25 de febrero.

Asimismo, el Real Decreto 3537/1981 trataba la distribución de funciones y competencias y en particular, en su punto primero, se hacía mención a la elección de zonas de actuación de la concentración parcelaria, indicando entre otros aspectos, su competencia para proponer y señalar las zonas de actuación en las que procedería realizar dicha intervención o en su caso, la ordenación de explotaciones. Por consiguiente, la toma de decisiones y fijación de criterios para determinar las

actuaciones, así como la programación de las inversiones correspondientes pasaban a ser tomadas por el Ente Territorial.

XVI. LEY 14/1990, DE 28 DE NOVIEMBRE, DE CONCENTRACIÓN PARCELARIA DE CASTILLA Y LEÓN.

El Estatuto de Autonomía de Castilla y León atribuye a la Comunidad Autónoma la competencia en materia de agricultura y desarrollo rural. Uno de los problemas que tiene dentro de esta faceta, como reconoce la propia Junta, es el derivado de la fragmentación de las explotaciones agrarias.

Pero la posibilidad de transformar las estructuras agrarias de Castilla y León exigía tener en cuenta disposiciones básicas y fundamentales. Es el caso de la Constitución española que ampara la función social de la propiedad y el reconocimiento de la propiedad privada y la ley de Reforma y Desarrollo Agrario, aprobada por el texto refundido de 12 de enero de 1973. Sin embargo, con la transferencia de competencias cada Comunidad Autónoma ha ido adaptando las disposiciones legales de carácter nacional a su realidad socioeconómica.

Castilla y León es un ejemplo de esta circunstancia y ha elaborado un texto legislativo en relación a la concentración parcelaria con nuevos elementos que parten precisamente de la necesidad de contemplar la concentración parcelaria como un proceso integrado en otro más amplio como es el de la ordenación del territorio y teniendo en cuenta de forma esencial la protección del medio ambiente. Es el caso de las Juntas de Trabajo donde los afectados intervienen en el procedimiento, aportando su conocimiento y comentarios en una labor solidaria y colectiva.

Otro aspecto novedoso en esta ley es el relativo a la creación de un fondo de tierras con la finalidad de mejorar las explotaciones existentes o crear otras nuevas, siempre desde principios de viabilidad y racionalidad, a fin de buscar su rentabilidad.

Igualmente puede considerarse como una aportación nueva de la ley, la referente a los procedimientos especiales de concentración parcelaria, incluida la concentración de zonas concentradas con anterioridad, a fin de conseguir su ordenación integral, la especificidad que requiere la ordenación de las tierras afectadas por grandes obras públicas y también desde la posibilidad de la realización de las operaciones de concentración parcelaria por los interesados aun con la vigilancia y control de los servicios de la administración autonómica.

La ley 14/1990 de concentración parcelaria consta de 102 artículos más dos disposiciones adicionales, dos transitorias, dos finales y una disposición derogatoria. Se estructura en un Título Preliminar, otro relativo a las normas orgánicas, otro referente a las unidades mínimas de cultivo en las zonas concentradas, el de proce-

dimiento ordinario, el relativo a los procedimientos especiales, obras y mejoras y por último el que trata el fondo de tierras.

El objetivo de la ley se define en el artículo 1, que se centra en “promover la constitución de explotaciones económicamente viables en el marco del conjunto de acciones de ordenación del territorio y la consiguiente armonización del derecho de propiedad y la función social de la misma, de acuerdo con lo establecido en la Constitución española”. Su ámbito de actuación será el de aquellas zonas donde la parcelación de la propiedad rústica o la de las explotaciones revista caracteres de acusada gravedad (artículo 2) y, salvo casos especiales, será acordada por la Junta de Castilla y León, siendo obligatoria para todos los propietarios de fincas afectadas y para los titulares de derechos reales y situaciones jurídicas existentes sobre ellas, asumiendo la propia Junta los gastos que ocasionen las operaciones de concentración parcelaria.

El artículo 3 incide en las finalidades de la concentración parcelaria, similares a las recogidas en la ley de Reforma y Desarrollo Agrario, y que en síntesis se basa en ordenar la propiedad rústica, con vistas a dotar a las explotaciones de una estructura adecuada. Un aspecto importante, recogido en el artículo 3.2, es la armonización del proceso de concentración parcelaria con la conservación del medio natural.

En el título I (artículos 4-8) se recogen las normas orgánicas, donde se establece la competencia de la Junta de Castilla y León, a través de la Consejería de Agricultura y Ganadería y de la Dirección General de Desarrollo Rural de la Junta.

Por su parte asigna a las Juntas de Trabajo de Concentración Parcelaria la labor de colaborar con la Administración en la elaboración del Estudio Previo, en los trabajos de investigación de la propiedad, clasificación de tierras y cuantos otros les sean requeridos al efecto. Firmes las bases de la concentración, quedarán disueltas las Juntas de Trabajo.

Por otro lado, la ley mantiene las Comisiones Locales de Concentración Parcelaria como órganos a los que corresponde proponer a la Dirección General las bases de la concentración parcelaria. Firmes las bases de la concentración, también quedarán disueltas.

En el título II se hace referencia al régimen de unidades mínimas de cultivo en las zonas concentradas, definiéndola como “la mínima superficie que debe de tener una finca para garantizar la rentabilidad del trabajo y los elementos que se incorporen a la misma”.

Su extensión para secano y regadío ha sido fijada mediante el Decreto 76/1984, de 16 de agosto para cada uno de los términos municipales que integran Castilla y León, con el objeto de que la actividad agraria tenga dimensiones y capacidad suficiente para obtener unos aprovechamientos y rendimientos más eficientes. Su estructura en general, consta de tres grupos:

GRUPO 1º: Secano, 4 ha.; Regadío, 1 ha. GRUPO 2º: Secano, 6 ha.; Regadío, 2 ha. GRUPO 3º: Secano, 8 ha.; Regadío, 3 ha.

En el título III, a través de ocho capítulos, se recogen las fases por las que se desarrolla el proceso de concentración parcelaria ordinario. Esta actuación se inicia con la solicitud a petición de la mayoría de los propietarios de la zona para la que se solicite la mejora, o bien de un número cualquiera de ellos a quienes pertenezcan más de las tres cuartas partes de la superficie a concentrar. No obstante, el artículo 17 señala la posibilidad de que la propia Consejería promueva la concentración parcelaria cuando la dispersión parcelaria se ofrezca con acusados caracteres de gravedad en una zona determinada, lo soliciten los Ayuntamientos correspondientes, por circunstancias de carácter social y económicas que concurren en una zona, por causa de realización de una obra pública o cualquier otra actuación que comporte la expropiación forzosa de sectores importantes de la zona, se haga necesaria la concentración parcelaria para reordenar la propiedad y reorganizar las explotaciones agrarias efectuadas.

Por ello, es preceptivo que con anterioridad al decreto que, acuerde la concentración parcelaria, se someta el Estudio Técnico Previo al procedimiento de Evaluación de Impacto Ambiental en Castilla y León. Así, es en la Orden de 1992 en su artículo 1º donde se establece cuándo las actuaciones en materia de concentración parcelaria se someterán al procedimiento de Evaluación de Impacto Ambiental, esto es, cuando entrañen riesgos graves de transformación ecológica negativa.

Por otro lado, la ley 14/1990 en su título IV recoge los procedimientos especiales con cinco capítulos dedicados al procedimiento abreviado, disolución de comunidades de bienes, concentración de zonas ya concentradas, concentraciones por convenio y por contrata y concentraciones de realización compartida. Cabe resaltar la posibilidad de un procedimiento abreviado, estando la Dirección General facultada para simplificar el procedimiento ordinario (artículo 69), así como también podrá refundir, total o parcialmente las bases con el proyecto de concentración.

En el título V se hace mención a las obras y mejoras con el tratamiento de la posibilidad de realizar expropiaciones y ocupaciones temporales en zonas de concentración parcelaria (capítulo I, artículos 75 y 76). Asimismo, en el capítulo II se hace la clasificación de las obras (artículos 77-79) diferenciándose entre obras de interés general y obras complementarias.

En los capítulos III y IV se aborda la ejecución y la financiación de las obras que serán proyectadas y ejecutadas por la Consejería a través de la Dirección General. En cuanto a su financiación dependerá de si son obras de interés general, en cuyo caso serán sufragadas íntegramente con cargo a los presupuestos de la Comunidad Autónoma u obras complementarias solicitadas por los agricultores, directamente o a través de entidades asociativas, en cuyo caso podrán disfrutar de una subvención máxima del 40% de su coste cuando se realicen en zonas de concentración parcelaria. Se continúa tratando las obras en los capítulos del V-IX con su contratación (artículos 85 y 86), entrega (artículo 87), conservación

(artículos 88 y 89) y con el desarrollo de normas comunes (artículo 90 y 91) y especiales sobre obras (artículo 92 al 99).

El título VI aborda el fondo de tierras (artículos 100-102) donde se establece que en cada zona de concentración parcelaria si es posible, y analizada su conveniencia, se constituirá un fondo de tierras que se destinará, con preferencia, a mejorar las explotaciones existentes en la zona y a la creación de nuevas explotaciones. La titularidad de los bienes y derechos que constituyen el fondo de tierras corresponde a la Comunidad Autónoma de Castilla y León y su gestión a la Consejería de Agricultura y Ganadería, quien tendrá a su cargo la adquisición, administración y disposición de las tierras que lo integran.

XVII. LEY 11/2005 DE CONCENTRACIÓN PARCELARIA DE CASTILLA Y LEÓN.

La ley 11/2005 de concentración parcelaria de Castilla y León únicamente recoge una serie de modificaciones de la ley 14/1990. Así, en lo referente a las Comisiones Locales de Concentración Parcelaria se indica su composición, incorporando en esta Comisión a las Comunidades de Regantes si existiesen y eliminando del texto (ley 14/1990) las Cámaras Agrarias Locales.

Por su parte el artículo 17 de la Ley 14/1990 donde se indica que la Consejería podrá asimismo promover la concentración parcelaria se amplía en su apartado c) con la inclusión de los regadíos. En consecuencia, queda fijado en los casos siguientes:

a) Cuando la dispersión parcelaria se ofrezca con acusados caracteres de gravedad en una zona determinada, de tal modo que la concentración se considere más conveniente o necesaria.

b) Cuando, ante la Consejería, lo insten los Ayuntamientos correspondientes, quienes harán constar las circunstancias de carácter social y económico que concurren en cada zona.

c) Cuando la transformación en regadío o la modernización del regadío existente en la zona, haga necesaria la concentración parcelaria de la misma, con el fin de adecuar la distribución de la propiedad a la nueva estructura resultante de las obras de regadío a realizar. Cuando por causa de la realización de una obra pública o cualquier otra actuación que comporte la expropiación forzosa de sectores importantes de la zona, se haga necesaria la concentración parcelaria para reordenar la propiedad y reorganizar las explotaciones agrarias afectadas.

Asimismo se adapta el artículo 20.1 de la ley 14/1990 referente a aquellos que dificulten la obtención de información previa (investigación de la propiedad, clasificación de tierras...), cuyos importes sancionadores se actualizan y pasan a expresarse en euros. Lo mismo ocurre con el artículo 23 referente a la realización

de cualquier tipo de obra o mejora no autorizada por la Consejería de Agricultura y Ganadería en las parcelas sujetas a concentración parcelaria. También en el apartado 3 del artículo 55 donde se manifiesta que la Administración podrá imponer multas a quienes no permitan la toma de posesión de las fincas de reemplazo.

Por su parte, en el apartado 1 del artículo 71 de la Ley 14/1990, referente a zonas ya concentradas, y a la posibilidad de mejorar sustancialmente la estructura mediante una nueva concentración, se incorpora expresamente en la nueva redacción, las Juntas Agropecuarias Locales y las Comunidades de Regantes.

Por otro lado, en función del carácter de la obra en procesos de concentración parcelaria la ley establece que los costes sean financiados total o parcialmente por la Comunidad Autónoma. Así, mientras que las obras de interés general son sufragadas por la administración regional en su integridad, las obras complementarias solicitadas por los agricultores, directamente o a través de entidades asociativas, así como las solicitadas por ayuntamientos son financiadas, en parte, por estas personas o instituciones.

BIBLIOGRAFÍA

- Agúndez A.** (1966): "Procedimiento de concentración parcelaria y régimen impugnativo de sus acuerdos". Revista de Estudios Agrosociales 55, p. 31-72.
- Arias, J.** (1983): "La política de concentración parcelaria: Un ejemplo andaluz". Instituto de Desarrollo Regional, Universidad de Granada, 124 p.
- Ballarin, A.** (1953): "Introducción al estudio de la ley de concentración parcelaria". Revista de Estudios Agrosociales 4, julio-septiembre, p.69-91.
- Ballarin, A.** (1965): "Derecho Agrario". Ed. Revista de Derecho privado, 476 p.
- Beneyto, R.** (1955): "Ensayo de concentración parcelaria en España". Revista de Estudios Agrosociales 10, enero-marzo, p. 65-87.
- Bosque, J.** (1984): "Del INC al IRYDA: Análisis de los resultados obtenidos por la política de colonización posterior a la guerra civil". Revista de Estudios Agrosociales 32, p. 153-191.
- Bueno, M.** (1978): "La reforma de las estructuras agrarias en las zonas de pequeña y mediana propiedad en España". Agricultura y Sociedad 7, p.145-183.
- Cavestany, R.** (1955): "Menos Agricultores y mejor agricultura". Conferencia por Centenario Ingeniero Agrónomo.
- García de Oteyza** (1953): "Notas en torno a la ley de concentración parcelaria". Revista de Estudios Agrosociales 2, p.113-122.
- García de Oteyza** (1962): "El informe del banco mundial y la concentración parcelaria". Revista de Estudios Agrosociales 41, p. 79-91.
- Gazeta histórica** (B.O.E.): Diversas disposiciones hasta 1967.
- González Pérez** (1953): "La Concentración Parcelaria", Anuario de Derecho Civil, 1953, p. 133-172.

Instituto de Estudios Agro-sociales (1952): “El parcelamiento de la propiedad rústica en España”, 174 p.

Jovellanos, G.M. (1795): “Informe sobre la ley Agraria”. Instituto de Estudios Políticos. 1955.

Lamo de Espinosa, E. (1955): “La agricultura dentro de un proceso nacional de expansión económica”. Revista de Estudios Agrosociales 13, octubre-diciembre, p. 35-59.

Leal, A. (1965): “La legislación agraria de los cinco últimos lustros”. Revista de Estudios Agrosociales 50, enero-marzo, p. 7-80.

Ministerio de Agricultura (1963): “La ordenación rural en España”. 49 p.

Ministerio de Agricultura (1964): “Servicio Nacional de Concentración Parcelaria y Ordenación rural 1953-1963”. Tomo I, 245 p.

Ministerio de Agricultura (1964): “Concentración Parcelaria y Ordenación rural”. 74 p.

Ministerio de Agricultura (1973): “Evaluación del programa de concentración parcelaria y ordenación rural en España”. IRYDA. PNUD – FAO, 271 p.

Ministerio de Fomento (1907): “Memoria de la Concentración Parcelaria”

Naredo, J.M. (1974): “La evolución de la agricultura en España”. Ed. Laia 177 p.

Roca-Sastre L., Roca Sastre, R.M. y Berná, J. (2008): “Derecho hipotecario”. Ed. Bosch, 5 tomos, 3700 p., 9ª edición

Sanz Jarque, J. (1975): “Derecho Agrario”. Fundación Juan March. 717 p.

Sanz Jarque, J. (1957): “Notas sobre la concentración parcelaria en el orden jurídico”. Revista de Estudios Agrosociales 18, p. 61-64.

Sanz Jarque J. (1961): “Naturaleza y fines de la concentración parcelaria”. Revista de Estudios Agrosociales 34, p. 67-90.

Sorní, J. (1978): “Aproximación a un estudio de la contrarreforma agraria en España”. Agricultura y Sociedad 6, enero-marzo, p. 181-213.

Vidal, P. (1958): “El elemento objetivo de la concentración parcelaria”. Revista de Estudios Agrosociales 23, p.69-80.

LOS CONTRATOS AGRARIOS DE TIPO ASOCIATIVO O DE RIESGO COMPARTIDO. EL CONTRATO DE MAQUILA EN ARGENTINA

LUIS A. FACCIANO

Profesor titular de la cátedra “A” de Derecho Agrario
y de la cátedra “A” de Derecho Ambiental
Facultad de Derecho de la Universidad Nacional de Rosario, Argentina

RESUMEN: La actividad agraria es una actividad doblemente riesgosa ya que al riesgo propio de toda actividad empresarial suma el del carácter vivo de sus productos.

También el riesgo económico tiene características propias derivadas de la dispersión de la oferta y concentración de la demanda que provocan una fragilidad intrínseca al sector agropecuario.

Esas especiales características del riesgo han justificado la intervención del estado en la comercialización de productos agrarios y también, sostenemos, han favorecido la formulación y uso corriente de contratos de tipo asociativo como forma de disminuirlo.

En esta ponencia se analiza la regulación de uno de estos contratos, el de “maquila” en la legislación argentina vigente.

ABSTRACT: Agricultural activity is a doubly risky activity of all business risk sum of the living nature of their products. Also the economic risk has its own characteristics derived from the dispersion of supply and demand concentration causing a fragility inherent to the agricultural sector. These special characteristics of risk have justified the intervention of the State in the marketing of agricultural products and maintain, also, have encouraged the formulation and use of associative type as a way to reduce it. This paper discusses the regulation of one of these contracts, “maquila” current Argentine legislation.

SUMARIO: Introducción. I- El doble riesgo de la actividad agropecuaria. II- Los contratos agrarios de naturaleza o tipo asociativo. III- Los contratos agrarios de tipo asociativo en la legislación argentina. El contrato de maquila. IV- Breves consideraciones sobre el contrato de maquila en la elaboración del vino. Conclusiones.

INTRODUCCIÓN.

Quiero en primer lugar agradecer la invitación a participar en el número homenaje al Profesor Luis Amat Escandell de esta afamada revista. Sin duda que su amor y dedicación al Derecho Agrario, su dedicación al mismo y su hombría de bien, hacen que quienes tuvimos la suerte de conocerlo le guardemos el mejor de los recuerdos.

En este breve artículo haré unas breves consideraciones sobre los riesgos en la actividad agraria y los contratos de tipo asociativo como una herramienta apta para reducirlos mediante el sencillo y casi natural recurso de compartirlos.

Finalmente me referiré específicamente a uno de estos contratos, el de “maquila” en mi país, Argentina, utilizado con éxito en la etapa de elaboración primaria de estos productos.

I. EL “DOBLE RIESGO” DE LA ACTIVIDAD AGRARIA.

Es conteste la doctrina jusagrarista¹ en resaltar el doble riesgo al que se encuentra sometida a la actividad agraria.

En efecto, además del riesgo económico común a toda actividad empresarial, la agraria está sujeta a los provenientes de la naturaleza de seres vivos que tienen sus productos.

Ese carácter los hace permeables a los riesgos técnicos, a su vez diferenciables en biológicos, como la posibilidad de padecer enfermedades, y climáticos, como sequías, inundaciones, granizo, riesgos que la afectan, condicionan y particularizan en forma determinante.

Pero también el mismo riesgo de la comercialización adopta en esta actividad características peculiares, derivadas en este caso de la especial composición de los actores de su mercado², lo que provoca que los empresarios agrarios no puedan ser formadores del precio de su producción y a su vez que la demanda tenga una propensión a posicionarse en posiciones oligopólicas.

Estas características del riesgo, son las que han justificado en sus respectivos aspectos la intervención del estado, ya sea regulando la comercialización de los productos agrícolas, dictando y aplicando normas de policía sanitaria animal y vegetal o formulando políticas para casos de emergencia climática agropecuaria.

¹ Ver FACCIANO, Luis A., “CONTRATOS AGRARIOS”, edit. Nova Tesis, Rosario, 2006, pág. 15 y ss.

² Gran número y dispersión de oferentes y número reducido y concentrado de demandantes, inversamente a lo que ocurre en la actividad industrial.

La intervención del estado en la agricultura es uno de los elementos que, unido a la aparición del constitucionalismo social, la irrupción de los llamados derechos sociales y la diferenciación de los bienes productivos y los no productivos, fueron determinantes para la aparición del moderno Derecho Agrario a principios del siglo pasado³.

Pero también, y ese es el objeto de este breve comentario, ese riesgo especial e incrementado ha provocado la utilización de formas contractuales de tipo asociativo en el campo de las relaciones agrarias, ya sea para la formación de la empresa o para responder a las exigencias de una empresa agraria en funcionamiento⁴.

Justifica esta conclusión el hecho que mediante estos contratos, en las distintas etapas que son utilizados, las partes comparten el riesgo, reduciéndolo, a diferencia de lo que ocurre en los contratos de cambio, en los que, salvo circunstancias excepcionales, aquel es asumido exclusivamente por el concesionario, como en el caso típico de los arrendamientos rurales.

II. LOS CONTRATOS AGRARIOS DE NATURALEZA O TIPO ASOCIATIVO.

Los contratos agrarios de “naturaleza” o “tipo” asociativo están enmarcados dentro de la categoría de los negocios en participación o parciarios, comprendidos a su vez en la noción más amplia de contratos asociativos, que comprende tanto a aquellos como a los constitutivos de sociedades, de los que hay que particularmente distinguirlos.

Son contratos asociativos *“aquellos en los cuales existe una finalidad común que las partes tratan de alcanzar mediante el esfuerzo mutuo”*, conviviendo en esta categoría algunos de naturaleza societaria y otros de tipo no societario. En los primeros se produce la mediatización de los sujetos a través de la creación de una persona jurídica distinta de los contratantes y en los segundos –en los que están incluidos los contratos agrarios de tipo asociativo–, *“el fin común se logra sin necesidad de crear un sujeto de derecho diferente de los socios”*⁵ y *“si bien hay coordinación y un interés común, la integración no es total, sino parcial”*.⁶

³ FACCIANO, L., op. Cit. Pág. 15.

⁴ En la llamadas clasificación “amplia” de los contratos agrarios en contratos “para” la empresa agraria y “de” la empresa agraria. GALLONI, Giovanni, *“Nozione e classificazione dei contratti agrari”*, pág. 206, cit. por BREBBIA, Fernando P., “Contratos agrarios”, edit. Astrea, Buenos Aires, 1982, pág. 13.

⁵ LORENZETTI, RICARDO LUIS, “Contratos”, Parte Especial, Tº II, edit. Rubinzal-Culzoni, Santa Fe, pág. 232.

⁶ Idem., pág. 243.

Se explica⁷ entonces la diferencia entre los negocios o contratos de participación y la sociedad, señalando que, si bien es común a ambos la comunidad de fin y actividad, para que exista sociedad a dicha circunstancia debe agregársele la actuación común bajo una organización y con formación de un patrimonio, que caracterice y justifique la existencia de un nuevo sujeto de derecho, lo que no ocurre en los primeros.

Es de fundamental regular y caracterizar los contratos de participación asociativos, para poder identificarlos en el caso concreto, por las consecuencias nefastas que tiene para los contratantes confundirlos, por la omisión de esa caracterización, con *“una sociedad, en especial una sociedad de hecho”*⁸.

III. LOS CONTRATOS AGRARIOS DE TIPO ASOCIATIVO EN LA LEGISLACION ARGENTINA. EL CONTRATO DE MAQUILA.

Los contratos agrarios de tipo asociativo para la formación de una empresa agraria regulados por la legislación argentina son las aparcerías agrícolas⁹ y pecuarias¹⁰ en la ley 13.246¹¹, el contrato asociativo de asociación tambera en la 25.169¹², el de maquila vitivinícola en la ley 18.600 y el de maquila agropecuaria en la 25.113.

Los contenidos en las dos primeras son contratos para la formación de empresas agrarias mientras que el de “maquila”, al nos referiremos especialmente, es un contrato utilizado por empresarios agrícolas de distintos rubros en el ejercicio de su actividad.

Si nos remontamos a los orígenes de este contrato, encontraremos su antigua e íntima relación con la crónica de las relaciones de la producción primaria con la industrialización, como así también en su más reciente evolución, provocada por la modernización manufacturera¹³ que provocó la necesidad de la aparición de formas contractuales nuevas¹⁴.

⁷ RICHARD, Efraín Hugo, “Organización asociativa”, Edit. Zavalía, Buenos Aires, 1994, nota 82, pág. 145.

⁸ Idem., pág. 89.

⁹ Y su sub-especie, la mediería.

¹⁰ Que comprende el contrato de capitalización de hacienda.

¹¹ Sancionada en 1948, rige actualmente con las modificaciones del dto-ley 1639/63 y las leyes 21.452 y 22.298.

¹² Sancionada en 1999.

¹³ Provocada por la Revolución industrial.

¹⁴ ALFERILLO, Pascual E., “Contrato de elaboración por el sistema de maquila”, Ediciones Jurídicas Cuyo, pág. 15.

Consiste en la entrega por parte del empresario agrícola de su producción –ya sea granos, oleaginosas, aceitunas, caña, uvas, etc.- a un empresario industrial, para que éste la convierta obteniendo un producto elaborado primario -harina, aceite, azúcar, vino o incluso combustible, distribuyéndose el mismo en el porcentaje que se pacte.

Como se observa facilita a las partes el proceso de transformación, evitándoles recíprocamente el riesgo de tener que adquirir el producto primario al empresario industrial y de tener que abonar en dinero por la manufactura al agropecuario.

En Argentina fue introducido en la zona cordillerana¹⁵ por la inmigración europea y adoptada en forma consuetudinaria, siendo luego receptado legislativamente¹⁶. En 1970 la ley 18.600¹⁷ estableció el régimen de “elaboración de vinos por cuenta de terceros”, “a maquila” o “por cuenta exclusiva del viñatero” y en 1999, la ley 25.113¹⁸ estableció la maquila aplicable a la transformación de cualquier producto agrario¹⁹.

Fue esta última norma con la que el contrato de maquila queda debidamente caracterizado y adquiere tipicidad legal, ya que la ley mencionada en primer término no abunda en caracterizaciones de la figura, limitándose a mencionarla²⁰.

Antes de su regulación por esta última ley, la doctrina discutía su naturaleza, que variaba desde una variante de la locación de obra²¹, o una compraventa de cosa futura, siendo para otros²² un contrato mixto, surgido de la interrelación del contrato de locación de obra y de depósito, caracterizado con el pago con el propio producto, o bien un contrato innominado²³ y hasta para alguna doctrina un contrato de aparcería²⁴.

Esa discusión queda zanjada con la sanción de la ley 25.113 que tipifica la figura enumerando sus elementos caracterizantes. Si bien no responde a la idea clásica de pago de precio por la transformación, si lo hace a modernos criterios de

¹⁵ Principalmente en las provincias de Mendoza, San Juan y La Rioja.

¹⁶ ALFERILLO, P., “Contratos...”, pág. 15..

¹⁷ B.O. 18/02/70.

¹⁸ B.O. 21/07/99.

¹⁹ El decreto 1079/85 había introducido esta figura para la caña de azúcar facultando a los ingenios a participar con una contraprestación del 47 % del producto obtenido. Más allá de su inconstitucionalidad, ya que reformaba una ley, la 19.597 que prohibía tácitamente el sistema, ordenaba la actividad protegiendo a los zafreiros. Fue derogado por el famoso decreto ómnibus 2284/91 de “desregulación económica”.

²⁰ CASAS DE CHAMORRO VANASCO, María L., “El contrato de maquila”, comentario a fallo, en LL 2001 B, 707.

²¹ *idem*.

²² ALFERILLO, P., op. cit. “Contrato de elaboración...” pág. 15

²³ VÁZQUEZ, Víctor M., “El contrato agrario de maquila, régimen inconstitucional”, LL, 20-9-85.

²⁴ Lo que es criticado por Brebbia, Fernando en “Los contratos agroindustriales”, comunicación al V Congreso Argentino de Derecho Agrario, Santa Fe, 1989 (inédito).

colaboración empresarial, con lo cual este régimen adquiere perfiles exclusivos²⁵, acentuando el apuntado carácter de dispersión del riesgo empresarial para su reducción.. Habrá entonces: *“contrato de maquila o de depósito de maquila cuando el productor agropecuario se obligue a suministrar al procesador o industrial materia prima con el derecho de participar, en las proporciones que convengan, sobre el o los productos finales resultantes, los que deberán ser de idénticas calidades a los que el industrial o procesador retengan para sí”*²⁶.

Más adelante²⁷, la ley se refiere al mismo como un contrato agroindustrial, lo que ha generado una nueva discusión doctrinaria entre los que le niegan tal carácter²⁸ por no existir en el mismo el complejo de obligaciones de dar y hacer, tipificantes del contrato agroindustrial, y los que consideran que si lo es, ya sea por que entender que sí existe ese complejo de obligaciones²⁹, por considerar que el legislador adoptó esa denominación para aludir sintética y fácilmente a una serie de relaciones heterogéneas de la actividad económica³⁰ o bien por adoptar un criterio amplio respecto a esa categoría³¹. Consideramos que podemos aceptar la calificación de la ley como tales en el sentido de que intervienen y se integran necesariamente empresarios de ambos sectores productivos, justamente el agrario y el industrial, con la salvedad de que no se ajustan estrictamente a lo que en el derecho comparado se entiende por contratos agroindustriales³².

Existe mayor coincidencia, respecto a que nos encontramos frente a un contrato de integración, en este caso, vertical, lo que lleva a su inclusión dentro de la clasificación amplia de los contratos “de la empresa agraria”³³.

Podemos concluir al respecto, por lo expuesto y lo que expondremos a continuación, que nos encontramos con un contrato “de” la empresa agraria, de in-

²⁵ ALFERILLO, op. cit. “El contrato...”, pág. 75.

²⁶ Artículo 1º primer párrafo ley 25.113.

²⁷ Artículo 7º.

²⁸ Brebbia, Fernando- MALANOS, Nancy, “Tratado teórico práctico de los Contratos Agrarios-actualización”, edit. Rubinzal Culzoni, Buenos Aires, 2002, pág. 38; FERNÁNDEZ BUSSY, Juan J. “Actualización legislativa sobre los productos agrícolas: la ley 25.113 de contratos de maquila”, en “III Encuentro de Colegios de Abogados sobre temas de Derecho Agrario, edit. Instituto de Derecho Agrario del Colegio de Abogados de Rosario”, Rosario, 2000, pág. 31.

²⁹ DROVETTA, Diógenes D., “El nuevo régimen del contrato de maquila”, en Zeus, Tº 81, año 2000, D-102, quien sostiene que existe un complejo de obligaciones: de dar, de hacer y de restituir.

³⁰ CASELLA, Aldo P., “Acerca de la ley 25.113 sobre maquila y otros contratos agroindustriales”, en “III Encuentro de Colegios de Abogados sobre temas de Derecho Agrario, edit. Instituto de Derecho Agrario del Colegio de Abogados de Rosario”, Rosario, 2000, pág. 20/1.

³¹ Idem.

³² Ver el tema en CASELLA, A., op. cit.

³³ Ver *supra*, punto 1, “Clasificación de los contratos agrarios”, y BREBBIA- MALANOS, op.cit., pág 34, CASELLA, A, op. cit pag. 21, CASAS DE CHAMORRO, op. cit., FERNÁNDEZ BUSSY, J.J., “Actualización...”.

tegración vertical entre el sector agrario y el industrial, de estructura asociativa, consensual, bilateral, oneroso, de tracto sucesivo, formal y típico.

Una de las partes, “el maquilero”, es un empresario agrario, un productor agropecuario y la otra, “el maquilante”, un empresario industrial, un procesador, ya sea titular de un ingenio, una bodega, un molino, una planta de producción de bio-combustible, etc.

El procesador será depositario de los productos finales, debiendo identificarlos adecuadamente. Por esta razón la ley denomina al contrato “de maquila” o también “de depósito de maquila”, aunque creemos que esta última denominación no comprende, sin duda, la totalidad de los aspectos del contrato.

El productor agropecuario mantendrá durante todo el proceso la propiedad de la materia prima y la del porcentaje que le corresponda en el producto ya elaborado.

Lo novedoso³⁴ es también que se aplicará a todos los contratos que tengan por objeto la provisión de materia prima agropecuaria para su procesamiento³⁵ y no sólo a la de caña de azúcar o uva, ampliando notablemente el espectro de su aplicación.

Otra novedad, que lo hace atractivo y que lo ha llevado a ser utilizado por ejemplo para la elaboración de Biocombustibles, es que en ningún caso la relación constituirá actividad o hecho económico imponible³⁶.

La ley 25.113³⁷ exige la forma escrita, debiendo indicarse nombres y domicilios de las partes, cantidad de materia prima, el lugar de procesamiento y el de depósito de los productos elaborados correspondientes al productor agropecuario, facultades de contrato, lugar y fecha de entrega del producto elaborado.

Exige además³⁸ la inscripción del contrato en los registros públicos a crearse en cada provincia, las que deberán disponer los procedimientos necesarios según cada actividad. En esos mismos registros se anotarán las medidas cautelares que judicialmente ordenadas afecten los productos elaborados de propiedad del empresario agrario.

Al respecto cabe señalar que esos registros se encuentran organizados sólo en algunas provincias³⁹ lo que provoca una marcada incertidumbre respecto a las consecuencias de la no inscripción en aquellas en las que no existen dichos registros.

³⁴ CASELLA, A. op. cit. pág. 23.

³⁵ Artículo 6° ley 25.113.

³⁶ Artículo 1° *in fine* idem..

³⁷ Artículo 2° idem.

³⁸ Artículo 7° idem.

³⁹ Tucumán por decreto 872/3, de 1992, pero referido básicamente a caña de azúcar, Mendoza por ley 6110/94 creó el Registro de Contratos y movimientos de vinos y mostos, San Juan por ley 6686 de 1996 creó uno similar.

Esto es particularmente grave en caso de quiebra del procesador, respecto a la materia prima y producto final propiedad del productor agropecuario, situación discutida en doctrina antes de su sanción y que diera lugar a fallos al respecto. Esta ley intenta poner fin a la cuestión aclarando que, como vimos, el empresario agrario mantiene la propiedad sobre la materia prima y sobre la proporción que le corresponde los bienes transformados⁴⁰. Pero al reformar el artículo 138 de la ley 24.522⁴¹ referido a los bienes de terceros en poder del fallido, “aclarando” que se incluyen en esta norma los obtenidos de la maquila, incluye un párrafo que termina complicando la cuestión, ya que exige además, que la contratación referida a esa transformación “*conste en registros públicos*”. Esta exigencia debería ser eliminada de la redacción de dicho artículo ya que la ley incurre en un exceso reglamentario⁴², ya que bastaría a los fines perseguidos que se indicara que el empresario agrícola mantiene la propiedad de la totalidad de la materia prima entregada aún no procesada y de su porcentaje sobre los productos elaborados.

Será suficiente, a nuestro juicio, que el productor maquilero acredite ante el juez de la quiebra la celebración del contrato y la entrega del producto primario para que proceda la acción de restitución en la quiebra del industrial maquilante⁴³, puesto que lo contrario significaría una grosera violación al principio constitucional de propiedad y atentaría contra el espíritu de la norma.

Cabe señalar que recientemente la jurisprudencia⁴⁴ se ha pronunciado respecto a la existencia del contrato aún en el caso de que el mismo no hubiera sido redactado por escrito y su oponibilidad a la quiebra del industrial, si se lo puede probar por otros medios indubitables, atento de tratarse el productor agropecuario, en el caso un viñatero, la parte económicamente más débil y que los requisitos a incluir en el contrato son hechos con una finalidad tuitiva. Nótese la adopción al *sub lite* de un principio muy caro al Derecho Agrario, como es el de la protección del productor agrario por su natural debilidad proveniente de los riesgos propios de la actividad que suma a los económicos, los provenientes del carácter de seres vivos de los productos obtenidos. Recalcamos que aún antes de la sanción de la ley 25.113, los fallos⁴⁵ se orientaban a proteger como bienes de terceros tanto la

⁴⁰ Artículo 1º, 2º párrafo, *idem*.

⁴¹ Ley de Concursos y quiebras.

⁴² CASELLA, A., *op cit.* pág. 25/6.

⁴³ Alferillo, Pascual E., “El contrato de maquila en España y Argentina”, versión on line en [www.acaderc.org.ar/doctrina/.../el...de-maquila...argentina/.../file -](http://www.acaderc.org.ar/doctrina/.../el...de-maquila...argentina/.../file-), disponible 8-08-09

⁴⁴ CACCM San Juan, sala I, 28/7/06, “La Medalla SRL c/ Coop. San Juan Ltda.”, en LL Gran Cuyo, 2006 (oct) 1150, con comentario de Ricolfe, Juan S., “Los elementos que intervienen como prueba en los contratos de maquila. Del texto de la norma a la realidad comercial”.

⁴⁵ SCJN, “Bodegas Quirós s/ Q”, ED, tº 78, 1978, pág. 709, CNCom sala “B”, 24/3/00, “Azucarera Concepción s/ Conc Prev, s/ incid. González R., en LL 2001-B, 707, con comentario de Casas de Chamorro Vanasco, M.L. cit.

materia prima como el porcentaje de los productos elaborados que correspondían al empresario agrario⁴⁶.

Otra cuestión referente a la omisión de la forma escrita, es si esta circunstancia priva a las partes del beneficio impositivo de no considerar a este contrato hecho imponible. Entendemos que, dado que éste es un beneficio excepcional, el apartamiento de las formalidades prescriptas les impedirá a aquellas acogerse al mismo⁴⁷.

Resumiendo, el empresario agropecuario, maquilero, deberá suministrar la materia prima en la calidad y cantidad comprometida⁴⁸ y posteriormente “maquilar”, es decir aceptar la distribución del productos en los porcentajes pactados⁴⁹. El empresario industrial, maquilante, por su parte, deberá transformar la materia prima en el producto final cuyas características deberán ser detalladas en el contrato⁵⁰, ser depositario del producto final, debiendo identificarlo adecuadamente⁵¹ y depositar los productos elaborados que correspondan al productor agropecuario en el lugar pactado⁵².

Será una obligación común registrar el contrato en el registro público correspondiente⁵³. Respecto a este requisito, no coincidimos con la doctrina que lo considera obligación del industrial, ya que esta formalidad, como vimos más arriba, tiene la finalidad de proteger al maquilero de una eventual falencia del maquilante, por lo que es de su propio interés dicha registración.

El empresario agropecuario maquilero mantendrá la propiedad sobre la materia prima y sobre el porcentaje que se convenga en el producto final, que deberá ser de igual calidad que el que corresponda al industrial⁵⁴, pudiendo disponer libremente de su porción, siendo nula cualquier cláusula en contrario⁵⁵. Asimismo podrá ejercer el control del procesamiento que le permitan verificar calidad y cantidad de lo producido⁵⁶. El empresario industrial maquilante tiene la plena dirección de las actividades de transformación o procesamiento⁵⁷ y el derecho de retener el porcentaje pactado del producto final⁵⁸.

⁴⁶ Para ampliar, Casella, A., op. cit. pág. 25.

⁴⁷ En el mismo sentido, Alferillo, P., “El contrato...”, pág. 77.

⁴⁸ Art. 1°

⁴⁹ Idem.

⁵⁰ Art. 1°, 2° y 4°

⁵¹ Art. 1°

⁵² Art. 2° inc. d

⁵³ Art. 7°

⁵⁴ Art. 1°

⁵⁵ Art. 3°.

⁵⁶ Art. 2° inc. e) y art. 4°.

⁵⁷ Art. 4°, *a contrario sensu*.

⁵⁸ Art. 1°.

Cabe señalar que la ley 25.113 incluye normas de carácter procesal, ya que establece que las acciones derivadas del contrato de maquila tramitarán por el juicio sumarísimo o trámite abreviado equivalente⁵⁹. Esta incursión en las normas procesales es a todas luces inconstitucional, ya que aquellas son facultades que se reservaron expresamente las provincias⁶⁰. Sin embargo, debe tomarse en el sentido de que la ley pretende otorgar una rápida respuesta judicial a las partes, que se justifica por el carácter perecedero de la materia prima. Por ello deberá someterse a los juicios de conocimiento más abreviados que establezcan los códigos procesales. Parecidas objeciones podrían hacerse a la segunda parte del artículo, que prevee que el Juez podrá disponer de oficios pruebas periciales si no hubieran sido ofrecidas por las partes. Sin embargo debemos decir que el otorgamiento de mayores facultades a los jueces, incluso para poder impulsar de oficio el procedimiento y para apreciar y valorar la prueba recibida, son parte de las características sobre las cuales se desarrollan los procesos de naturaleza agraria en el derecho comparado⁶¹, que recibimos con beneplácito.

IV. BREVES CONSIDERACIONES SOBRE EL CONTRATO DE MAQUILA EN LA ELABORACION DEL VINO. LEY 18.600.

La ley 25.113 establece la aplicación supletoria de la misma a los contratos de elaboración de vinos previstos por la ley 18.600⁶².

El régimen de la maquila vínica (ley 18.600) se diferencia de la agropecuaria (ley 25.113) en cuanto a la extensión de su objeto, ya que aquella fue prevista para la elaboración de vinos básicos, industrializados con un mínimo valor agregado, los conocidos como “vinos para traslado”, no incluyendo actividades posteriores como laboreos de mezcla, embotellamiento, etiquetado, etc. que mejoren su calidad y los coloquen en condiciones de comercialización. En cambio la nueva ley permite al empresario agrario y al industrial, en este caso viñatero y al bodeguero, acordar otras posibilidades de colaboración empresarial, produciéndose vinos de mayor calidad e incluso en la destinación de uvas a otras elaboraciones como las de jugo, mosto, etc.⁶³

⁵⁹ Art. 5°.

⁶⁰ Atento lo dispuesto por el art. 75 inc. 12° de la Constitución Nacional, Ver SABSAY, Daniel y ONAINDIA, José Miguel, “La Constitución de los argentinos”, 7ª edición, Edit Errepar, Buenos Aires, 2009, pág. 235

⁶¹ Ver FACCIANO, Luis A., “Procedimiento agrario. Importancia del arbitraje en la resolución de conflictos derivados del comercio granario en Argentina”, en “Memorias del Congreso latinoamericano de Derecho Procesal”, edit. ACAMID, Mérida, 2002, Pág. 178.

⁶² Art. 9°.

⁶³ ALFERILLO, P. op. cit., pág. 80.

También se señala como de gran importancia la ya mencionada determinación legal⁶⁴ de que la relación de transformación maquilera en ningún caso constituirá hecho imponible por su incidencia favorable en el sector vitivinícola.

Se observan en esta aplicación específica las mismas características ya apuntadas de la intención legal de permitir disminuir el riesgo y de facilitar a las partes el ejercicio de su actividad profesional.

CONCLUSIONES.

El doble riesgo al que se encuentra sometido la actividad agropecuaria y las especiales características de su mercado, así como han justificado la intervención del estado en la comercialización de productos agrarios, también ha llevado a la formulación y uso corriente de contratos de tipo asociativo como forma de disminuir el riesgo.

Este fenómeno se verifica tanto en los contratos conformadores de la empresa agraria, como es el ejemplo de la aparcería, como en los de ejercicio de la actividad empresaria agraria, trayendo como ejemplo el contrato de maquila.

Este contrato, en su regulación actual por la ley 25.113, permite más allá de algunas apuntadas falencias, cumplir una función en el sentido apuntado y motorizar las actividades de transformación primaria de los productos agrícolas más diversos, por lo que consideramos muy positiva su sanción y aplicación.

⁶⁴ Art. 1° *in fine*.

LA POLÍTICA AGRARIA EN LA ENSEÑANZA DEL DERECHO AGRARIO¹

LEONARDO FABIO PASTORINO

Prof. Titular Ordinario Derecho Agrario
Universidad Nacional de La Plata. Argentina

RESUMEN: La política es un modo de interpretar y enseñar el Derecho Agrario, por lo tanto va a acompañar nuestra visión en el tratamiento de cada uno de los institutos a enseñar o desarrollar pero, también, va a influir en la elección de los contenidos propios de la materia ya sea la actividad agraria como las llamadas actividades vinculadas como son el análisis de los organismos estatales que intervienen en el comercio de los productos agrícolas o en los procesos de industrialización, el sector agroalimentario o el desarrollo rural.

ABSTRACT: Policy is a way of interpreting and teach the land law and therefore will accompany our vision in the treatment of each of the institutes to teach or to develop, but will also influence the choice of the contents of the field either farming as the so-called related activities such as analysis of the State agencies involved in trade in agricultural products or processes of industrialization, the agri-food sector and rural development.

SUMARIO: I. Introducción. II. Relación del Derecho agrario y la política agraria, principales opiniones en la doctrina. III. La estructura agraria como concepto de análisis político científico de la norma jurídica agraria. IV. La deficiencia estructural y su significación para el Derecho. V. Contenidos.

I. INTRODUCCIÓN.

Los programas de estudio de ambas cátedras que dirijo parten de la concepción, heredada seguramente de mis antecesores, de que el Derecho agrario está íntimamente relacionado con la política agraria. Como una de las consecuencias de tal afirmación, se entiende que el Derecho Agrario no puede interpretarse ni enseñarse escindido de los contextos naturales y sociales de un estado en particular y

¹ Ponencia presentada al VI Congreso Americano de Derecho Agrario, realizado del 21 al 24 de septiembre de 2009 en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

un momento determinado, como tampoco puede analizarse ni la norma ni la jurisprudencia, sin tener en cuenta los fines de política o los valores que se pretendieron alcanzar en el momento del nacimiento de tales fuentes.

Otra consecuencia de lo afirmado es que, sin renunciar a la búsqueda de principios comunes y universales para la materia, cada Derecho Agrario nacional, local o regional va a exteriorizar la identidad propia del lugar o ámbito específico llamado a regir².

También, vale la pena anticipar que tal relación íntima entre derecho y política agraria no debe pensarse en relación de subordinación del primero respecto a la segunda puesto que, por el contrario, la técnica del derecho debe imponerse sobre la política empírica para regular las relaciones de poder que en ella se combinan, debiendo garantizarse el estado de derecho en el ámbito agrario lo que sólo puede lograrse si a la política práctica se la sabe conducir desde el Estado por los cánones normales de la constitución y el ordenamiento jurídico de cada ámbito estatal determinado.

II. RELACIÓN DEL DERECHO AGRARIO Y LA POLÍTICA AGRARIA, PRINCIPALES OPINIONES EN LA DOCTRINA.

Para Antonino Vivanco el Derecho Agrario es, en el sentido explicado, el instrumento esencial de toda política agraria estatal. De ella nacen los fines que el Derecho Agrario, con las distintas categorías jurídicas —o los institutos, en el caso de Antonio Carrozza—, debe tratar de realizar. En esta concepción, y en sintonía con la escuela italiana fundada por Giangastone Bolla, o las enseñanzas de Lorvellec en Francia, nuestra disciplina es hija de una concepción interdisciplinaria y abrevia tanto de las ciencias políticas como de las ciencias económicas y de la sociología, para citar sólo las disciplinas extrajurídicas más importantes de las que aquél se nutre. Claro que, interpretando el Derecho Agrario como el ordenamiento jurídico de la actividad agraria que labora sobre la base de recursos naturales y que es condicionada por los fenómenos y los ciclos mismos de la naturaleza, el Derecho

² También el ámbito competencial es importante. Por ejemplo, se suele leer doctrina especializada que observa, y a veces hasta critica, los diferentes criterios de identificación del Derecho Agrario comparando un ordenamiento nacional o la doctrina que surge partiendo del análisis de los derechos nacionales y comparado en confrontación con los ordenamientos internacionales y regionales. Así, en los primeros se va a ver el Derecho Agrario identificado con la actividad o la empresa mientras que en los segundos el Derecho Agrario parece identificarse con los productos. Pero esa diferenciación es natural al no poder interferir el derecho internacional en la regulación de las actividades internas de los países —más allá de los particulares intentos actuales de hacerlo a través de acordar un marco genérico de ayudas internas en el ámbito de la OMC- y sí poder hacerlo sobre los productos que de esas actividades resultan y que circulan entre los diferentes estados.

Agrario está también vinculado con la ecología y con los estudios agronómicos y técnicos que explican el fenómeno productivo. Esto, porque, como sostenía Andrés Ringuet —otro de los ilustres maestros platenses que junto a Carrera dio difusión a la escuela argentina basada en el criterio agrobiológico— la tierra y la vida están en la base de toda producción agraria.

Vivanco distinguía la política agraria en sentido científico, es decir, aquella ciencia que propone un método para la realización de objetivos sociales compartidos a partir de supuestos científicos y fines válidos en cualquier lugar; de la política práctica, real, si se me permite viciada por las imposiciones de sectores, los excesos ideológicos y los egoísmos de unos estados respecto a los otros. En el sentido científico, a su vez, hablaba de una política agraria como ciencia ontológica (o ciencia de la política agraria)³, en la que el Derecho Agrario, la economía agraria y la sociología agraria tienen un rol fundamental para explicarla y analizarla, partiendo que esta ciencia busca describir y analizar la eficiencia de los planes gubernamentales sobre la realidad a la que van destinados. Esta política agraria, para él, se extiende por ende sobre tres sectores: el del ser así, el deber ser y el del ser-devenir.

Esta calificación como “ciencia ontológica” hace pensar en una influencia directa del profesor alemán Wilhelm Abel, a quien casi todos los autores argentinos o latinoamericanos que abordan la temática, refieren. Sus enseñanzas fueron difundidas gracias a la traducción por parte de Rodolfo Gottschalk de su libro *Agrar-politik*⁴. Más allá de las explicaciones de esta cuestión teórica de la política como ciencia —a la que el alemán ya adjetivaba como ontológica— y de otras llamativas calificaciones en la que el autor ve la política agraria como “ciencia ética” y “doctrina estética”, es demostrativa de la posición que sostenemos la mirada al índice de Política agraria, donde prácticamente se abordan los institutos hoy desarrollados por el Derecho Agrario desde la lectura de esa otra disciplina⁵.

³ “Los comienzos de esta nueva investigación científica se perciben en las descripciones de sucesos y situaciones, en las observaciones y los programas de reforma de los mercantilistas, fisiócratas y primeros románticos; de ellos surgió el movimiento agrario de finales del siglo XVIII y de comienzos del XIX. La política agraria como ciencia, surgió a través de la economía política. Los investigadores comenzaron por dar importancia al papel de la agricultura y a su influencia en orden social y económico” (Vivanco, Antonino, *Política agraria*, Enciclopedia Jurídica Omeba, Driskill S.A., T. XXII, 1984, p.585).

⁴ Con el título de *Política agraria*, la traducción, en base a la segunda edición alemana, fue editada por El Ateneo, Buenos Aires, 1960.

⁵ Se pasa de analizar los aspectos sociológicos a las diversas formas de organización (asociaciones agrarias y cooperativas) y el trabajo rural; de las formas de propiedad de la tierra y distribución, a la reforma agraria y los arrendamiento; del capital al crédito agrario; de las bases naturales naturales de la agricultura y las leyes económicas que analizan la combinación de los factores de producción, al resultado que son los productos, los regímenes necesariamente diversos que tienen que tener los bienes agrícolas; el seguro y los mercados de productos agrarios.

Pero entendiendo Vivanco que la política práctica debía adecuarse, en la medida de sus posibilidades a los principios y presupuestos propios de la ciencia de la política agraria⁶, también considera una política agraria científica que sería la política práctica, es decir, la concreta, pero cuando se sujeta y condiciona a ciertos presupuestos técnicos de las disciplinas mencionadas.

Los fines que identifica para toda política agraria: el incremento *racional* de la producción, la conservación de las fuentes de producción agropecuaria y el bienestar de los miembros de la comunidad rural —es decir, el fin económico, el fin ambiental y el fin social—, se convierten, según él, en principios del Derecho Agrario. Así, del fin esencial que enunciado como “conservación del recurso natural renovable” hace derivar el principio que establece que “la protección jurídica a los recursos naturales renovables, debe limitar el derecho a su disponibilidad en función a la capacidad productiva de los mismos”. Del fin esencial “incremento racional de la producción agrícola – ganadera”, surgen los principios que imponen que “toda norma jurídica agraria debe asegurar y garantizar el fomento y la protección de la actividad productiva agraria o las conexas a ella” y que “las normas jurídicas agrarias deben vincular a los distintos estadios del proceso agrícola – ganadero, en función de la economía de la producción”, principio este último que sólo recientemente fue retomado por la doctrina italiana, específicamente por Alfredo Massart para decir que el Derecho Agrario debe estudiarse bajo la óptica de la cadena de producción⁷. Del tercer fin esencial: el de la “seguridad y bienestar social”, extrae los principios de que “la distribución de las cargas y beneficios agrarios, deben regularse jurídicamente en relación a la capacidad productiva y al progreso social” y que “la normatividad jurídica agraria, protege los recursos naturales y la actividad agrícola por el interés social que representa la producción agropecuaria para la satisfacción de necesidades vitales”⁸. Por su parte, de estos principios, Vivanco deduce reglas jurídicas de carácter fundamental que desarrollan cada vez más en concreto los mismos, vinculados, incluso, con las distintas instituciones o sectores transversales que recorría el Derecho Agrario. Sin entrar acá a discutir cada uno de estos princi-

⁶ “La mera improvisación, la intuición o cualquier medio que sólo responda a simples condiciones naturales no pueden ser actualmente una forma adecuada de comportamiento para orientar ni dirigir la conducta de los individuos en una sociedad tan profundamente tecnificada. De ahí que sea necesario admitir la posibilidad de que la ciencia actúe en la política por medio de sus técnicos o científicos. Esto no quiere decir que la ciencia se vulgarice, sino más bien que se extienda a la población” (*ob. cit.*, p.587).

⁷ Massart, Alfredo, *La producción agraria: su evolución legislativa y dogmática*, Cuadernos de Derecho Agrario, de Pablo Contreras, Pedro y Sánchez Hernández, Ángel, Universidad de La Rioja, Logroño, España, 2004, p.89.

⁸ Vivanco, Antonino, *Teoría del Derecho Agrario*, Ediciones Librería Jurídica, La Plata, 1967, T.I., p.200.

prios, capítulo altamente controvertido en el Derecho Agrario, lo que quería era recordar como Vivanco relaciona política con derecho.

Ahora bien, esta concepción en la que el Derecho Agrario es visto como instrumento de la política agraria, no debe llevar al equívoco de asimilar uno con la otra. Impregnada la política agrícola de sentido económico y productivista, el Derecho Agrario corre el riesgo de ser una traducción en términos normativos de conceptos, finalidades e instrumentos de la economía. El derecho aparece contaminado de vocablos políticos y económicos, usados sin ningún rigor jurídico, lo que produce desafíos tremendos al intérprete y pone en riesgo, incluso, la aplicación de tal política. A lo que se debe agregar, que cada vez más, tal sonoridad técnica y económica de la política agrícola produce la doble perversión del rechazo del jurista a estudiarla y analizarla desde sus propios instrumentos de análisis y el rechazo de los decisores políticos o los actores económicos por el jurista a quien ven incompetente en la materia, hasta que se enfrentan con el desenlace patológico inevitable: el conflicto. Todo esto parece cada vez más evidente cuando se estudia la política agrícola común europea (PAC). Pero también sucede igual con todos los ordenamientos jurídicos que superan la escala nacional, ya que los procesos de integración hoy vigentes se construyen basándose en una primera integración de tipo económica. Una simple observación de las instituciones destinadas a resolver conflictos de intereses en los distintos ordenamientos —internacional, comunitario o regionales, como el del MERCOSUR— hablan a las claras de las cuestiones jurídicas que una política pensada solamente por los técnicos dejan sin resolver en el campo de la agricultura. Todavía mayor el fenómeno de la economicidad del sistema jurídico en el ámbito del pretendido “orden mundial” que, en el sector agrícola tiene como fuente normativa principal a la Organización Mundial del Comercio (OMC) nacida para regular, principalmente, los intercambios comerciales. Ordenamiento que, por estructurarse sobre la base del principio del libre comercio y habiéndose consolidado institucionalmente más que otros sistemas internacionales abocados a problemas de índole ambiental, social o cultural, provoca un desequilibrio exagerado a favor de los intereses económicos-sectoriales sobre aquellos mucho más colectivos.

En este sentido, también Carrozza, el otro gran aporte doctrinario al que los agraristas continuamos teniendo como referencia, contribuyó a poner luz entre la relación que debe existir entre la política y el Derecho Agrario. Tanto valor le daba al aspecto político que hasta lo situaba por sobre el hecho técnico a la hora de poder localizar los datos extra-jurídicos que dan impulso al Derecho Agrario⁹. Para él, el conocimiento de los datos políticos sirve para explicar la génesis, desarrollo y declinación de los institutos jurídicos e individualizar

⁹ “Prima ancora del fatto tecnico è la considerazione del *fattore* o *fatto politico* a permetterci di localizzare l’ala marciante del diritto agrario” (Carrozza, Antonio, *Lezioni di diritto agrario*, I, Giuffrè Editore, Milano, 1988, p.236).

una parte relevante de esta categoría particularmente significativa (se refiere a los hechos políticos) del Derecho Agrario. También releva la importancia en cuanto a fuente del Derecho Agrario considerando que su estudio apoya la actualización constante del significado de la norma, más allá de su significado literal, en clave de interpretación lógico – evolutiva. Termina considerando tan importante la relación política – Derecho Agrario en el campo de la didáctica de nuestra disciplina, que entiende que tal relación debería preceder a la relación más consolidada entre la política y la economía. Al mismo tiempo que concluye su tratamiento sobre este tema ordenando los períodos del Derecho Agrario italiano en base a los momentos políticos que le dieron sustento y que generaron sus grandes cambios¹⁰.

El tema se relaciona con el orden público que se considera nota característica del Derecho Agrario. En tal sentido, los fines de la política agraria van a ser aquellos que se identifiquen con los valores propios que tal orden público tiende a proteger. Ello se está observando aún en ese ámbito de la OMC que si bien no sólo en la mirada de la mayoría sino en los documentos mismos connota un interés mayormente economicista, pero que, por influencia de los intereses propios de los estados, está incorporando aquellos valores ambientales, de desarrollo rural, culturales y sociales en general que se manifiestan en la búsqueda de excepciones a la tendencia propia del sistema de liberalizar la agricultura.

En relación al orden público, cabe decir que, si bien bajo intereses distintos, cada país se aviene a reconocerlo para la agricultura. El orden público que rige la agricultura, no es patrimonio sólo de los países como la Argentina, exportadores claros de sus derivados, donde por ende, debe existir un interés nacional por fomentar el sector. Aquellos países que, por el contrario, no producen, también consideran de interés público alcanzar la suficiencia alimentaria. En otros casos, como el señalado de Europa, la decisión política por dedicar más del tercio del presupuesto comunitario a la agricultura tiene, además, el objetivo de sostener la población rural en ese territorio ofreciendo, como lo fija el Tratado de Roma, un nivel de rentas y de vida equivalente al de las poblaciones urbanas. Otros países consideran el orden público en relación al objetivo de lograr o sostener la soberanía alimentaria. Pero, más allá de esta ubicación geopolítica, también debe convenirse que en todos los casos, el orden público debe estar vinculado a la protección de un sector productivo de bienes primarios que, por su ubicación en la cadena de producción, tiende a ser condicionado por los otros sectores de la cadena (industriales, distribución, exportación, etc.) lo que justifica una intervención, en la manifestación que políticamente y de acuerdo a la ideología de cada gobierno se crea conveniente.

¹⁰ Carrozza, Antonio, *ob. cit.*, ps.237 y ss.

Es que también debe desmitificarse el tema de la política agraria en la enseñanza del Derecho Agrario en relación a creer que la temática misma encierra una ideología determinada. Lo que se enseña con la política agraria es el abanico de instrumentos posibles, su funcionamiento ideal y sus efectos concretos en caso de haberse implementado. Esos instrumentos podrán variar de acuerdo a las ideologías y para cada objetivo habrá más de uno de acuerdo a la concepción ideológica. Por ejemplo, si el objetivo es el reparto de la tierra, el acceso a la misma, tal objetivo puede buscarse por diversos instrumentos y será la política agraria (impregnada de ideología y pragmatismo) la que va a consentir la elección entre tales. En ese caso, se puede intentar la Reforma Agraria, o puede consentirse su acceso a través de los contratos de cesión de tierras (arrendamientos, aparcerías o medierías, en la legislación argentina); como otros más liberales lo buscaran fomentando el acceso al crédito para la compra; etc. Por lo tanto, según la política que se aplique en un estado determinado, el Derecho Agrario puede adoptar una fisonomía diversa.

Muchos otros autores latinoamericanos vinculan el tratamiento del Derecho Agrario con la política agraria. Para no olvidar a ninguno, cito sólo un argentino que, además de escribir, hacía política agraria influyendo particularmente en las normas del primer período intervencionista. Bernardino Horne, recordado por aquél prólogo que le hiciera Carrera¹¹ a su libro *Temas de Derecho Agrario* (1948), donde el platense esbozara los fundamentos de lo que se llamó teoría agrobiológica, también escribió *Política agraria y regulación económica*¹².

Ello no obstante, para esta ponencia me he basado mayormente en Vivanco porque entiendo que es aquél que ha abordado el tema desde un enfoque dogmático. Más recientemente, Giletta abordó el tema en un trabajo sobre *Política agraria y Mercosur*, que presentó en una jornada que organizara sobre el tema de “Derecho Agrario y política agraria comunitaria”¹³. Los otros transmiten una lectura política en sus escritos o exposiciones orales o describen aquellos institutos jurídicos más claramente vinculados a la política pero casi exclusivamente desde el punto de vista de su funcionalidad con respecto a los fines de ésta. De entre estos últimos, la gran mayoría se dedicó y continúa dedicándose al estudio de la reforma agraria. El mismo Vivanco, en el escrito publicado en la Enciclopedia Omeba finaliza con un subtítulo dedicado a la política agraria y la reforma agraria. Pero, volviendo a lo dicho en el párrafo anterior, mientras preparaba este escrito observaba cómo, otros autores, pueden tratar desde un análisis también vinculado a la política científica otros instrumentos. Así, en la misma Enciclopedia, Eduardo Ortiz de Rozas analiza

¹¹ Se trata de otro exponente de la visión política del Derecho Agrario, con un libro cuyo título lo dice todo: *Derecho Agrario para el desarrollo*, Depalma, Buenos Aires, 1978.

¹² Publicado por Losada, Buenos Aires, segunda edición, 1945.

¹³ Giletta, Francisco, *Política agraria y el Mercosur*, Primeras Jornadas de Derecho Agrario y Política Agraria Comunitaria (Mercosur), Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, UNL, Santa Fe, 1997.

el crédito agrícola como un instrumento destinado a modificar la realidad. Así empieza diciendo que “uno de los más importantes problemas con el que se enfrenta la producción agropecuaria es, sin lugar a dudas, el atinente a la provisión de los fondos que le son necesarios” explicando acabadamente, cuáles son las necesidades económicas en cada etapa de la producción y clasificando los créditos según su destino. Se remonta a la historia colonial y cita los postulados de nuestro prócer Manuel Belgrano, que no dejan de ser estudios de política, si bien vinculados con ideas liberales. Así Ortiz de Rozas sita que el tribuno dijo ante el Consulado que uno de los principales medios para fomentar la agricultura lo constituía el establecimiento de un fondo con destino a socorrer al labrador ya al tiempo de las siembras, como al de la recolección de frutos”¹⁴.

III. LA ESTRUCTURA AGRARIA COMO CONCEPTO DE ANÁLISIS POLÍTICO CIENTÍFICO DE LA NORMA JURÍDICA AGRARIA.

También Vivanco insistió mucho en el concepto de estructura agraria y de deficiencias estructurales para analizar la realidad dada y valorar la necesidad o no de una intervención legislativa.

El concepto de estructura se utiliza en todas las disciplinas agrarias, precisamente por su utilidad para el análisis de la realidad. En Derecho Agrario es, tal vez, donde menos hincapié se hizo sobre el mismo, más que ser mencionado por quien lo conoce a partir del uso que se le da en otras disciplinas. Para Antonino Vivanco:

“la estructura agraria es la conjunción de las relaciones sociales, económicas y jurídicas, que surgen por la actividad agrícola y que tienen por objeto los bienes, servicios y obras que por su naturaleza o destino son indispensables para el desenvolvimiento de la comunidad rural”¹⁵.

Tales relaciones, que en principio son materiales, ya que se dan en la realidad y a través de actos humanos, son identificadas luego como relaciones entre sujetos (arrendar el campo, contratar trabajo agrícola, o pagar impuestos) o meras relaciones entre el hombre y los objetos o factores productivos (sembrar, arar o cosechar, apacentar animales, combatir las plagas, etc.).

Por medio del trabajo sobre los recursos naturales el hombre dirige la actividad hacia un fin predeterminado. La producción es el resultado del trabajo humano y de estos recursos en un ambiente natural, que luego llamaremos agro-

¹⁴ Ortiz de Rozas, Eduardo, *Crédito agrícola*, Enciclopedia Jurídica Omeba, Driskill S.A., T. V, 1989, p.56.

¹⁵ *Teoría de Derecho Agrario*, p.29.

ecosistema. Al hacer actividad agraria el hombre, entonces, en primer lugar se relaciona con los factores de producción y esas relaciones materiales van a tener un correlato en algún tipo de relación formal. El productor será dueño, arrendatario, usuario de esos bienes. Decidirá cómo producir, qué producir, cómo trabajar la tierra, cómo ordenar sus factores de producción. A veces, para obtener esos bienes que precisa, tendrá que mantener otras relaciones, ahora con otros sujetos, compra venta, arrendamiento, depósito, etc. Puede ampliar su superficie trabajada en varias formas, arrendando, si tiene capital, buscando el capital y constituyendo un pool de siembra, creando una sociedad anónima, etc. Puede dirigirse a transformar los productos por sí mismo o volverse a relacionar con otros sujetos en la cadena productiva. También se va a relacionar con el Estado, sea que éste ejerza su esencial rol de poder de policía, o por ser titular de la tierra pública sea concedente de la misma, regule el régimen económico de la actividad, concentre las operaciones de venta de los productos o quiera monopolizar el comercio exterior, entre tantos supuestos de participación estatal. Describir todas estas relaciones, en un lugar y en un momento dado, como también sería posible hacerlo para una sola actividad agraria va a dar por resultado la estructura agraria de ese tiempo y lugar.

Es decir que es clara la relación con la actividad. Vivanco agrega que, en tanto que la actividad agraria es dinámica, la estructura es la misma actividad vista o analizada desde el punto de vista estático, en un tiempo o lugar determinado¹⁶. Es decir, partiendo del trabajo, de la adquisición de los factores productivos, de la producción misma, de la comercialización, del transporte, y llegando a los controles estatales y la participación (eventual) del mismo Estado en agricultura; pueden tener una correlativa relación formal o jurídica.

Sintetizando lo explicado por Vivanco:

1) La actividad agraria origina la estructura, la pone en acción, la moviliza, le da impulso.

2) La actividad es dinámica mientras la estructura es estática.

3) La estructura es lo que es, está dada por la realidad, diría que es un esquema o descripción de lo que pasa, sobre lo que puede intervenir con actos estatales que verán su resultado en otro momento.

4) No hay estructura sin actividad, pero la actividad no existe sin generar vínculos y por lo tanto no hay actividad sin estructura.

5) Mientras la estructura se halla constituida por el conjunto de relaciones jurídicas objetivamente consideradas, en la actividad existe un hecho objetivo pero también un derecho subjetivo.

¹⁶ *Teoría de Derecho Agrario*, p.31.

IV. LA DEFICIENCIA ESTRUCTURAL Y SU SIGNIFICACIÓN PARA EL DERECHO.

Al describir el tipo de relaciones que se dan en el ejercicio de la agricultura, prácticamente como si se congelara una imagen para hacer una descripción taxonómica y teórica de lo que pasa, el operador del sector, sea privado, o sea público, podrá analizar el comportamiento de la actividad con respecto a los fines buscados y los recursos humanos, económicos y naturales comprometidos. También podrá distinguir las patologías que la actividad provoca en esas relaciones y así Vivanco llama deficiencias estructurales a aquellos tipos de relaciones que se comportan en forma contraria a los fines propuestos o, directamente, en contra del desarrollo mismo de la actividad.

Dice Vivanco: “Cuando los actos que crean tales relaciones se ejercen normalmente y se cumplen en interés individual, sin perjudicar el interés de la comunidad puede afirmarse que la estructura agraria es normal y que existe un adecuado ajuste en las relaciones. Pero este estado de cosas es difícil que se mantenga, en razón de los múltiples imprevistos que acontecen en el transcurso del tiempo, de modo que se pueden presentar situaciones que relajen o alterne seriamente esta conjunción armónica y produzcan fricciones serias que llegan a ocasionar inconvenientes, tanto en el orden social, como económico o político. Las deficiencias relacionadas pueden ser diversas y se influyen recíprocamente entre sí, en detrimento de la propia estructura agraria”¹⁷.

Dice que, a veces, son las simples relaciones materiales las que perturban las relaciones formales, como el caso de la erosión del suelo que puede provocar la rescisión del contrato. Pero también al revés, un deficiente tipo de arrendamiento, podría hacer privar el interés productivista del arrendatario generando el agotamiento o cualquier otro perjuicio al suelo.

Las deficiencias, para él, pueden darse en las mismas relaciones materiales (falta de ejecución de obras, mala técnica agrícola, etc.); en las relaciones formales (falta o deficiente regulación de un contrato, de relaciones dominiales, etc.) o deficiencias en las interrelaciones, es decir, de unas y otras, como sería una falta de regulación o de incentivos estatales para paliar una deficiencia en el tamaño de la tierra.

El conjunto de deficiencias enmarca el desajuste de las relaciones estructurales y sirve para señalar el punto en que el Estado debe intervenir. Así, si observamos que la mayoría de los sujetos que realizan la actividad agraria son propietarios y son muchos, ello puede indicar que no es necesario intervenir en el contrato de arrendamiento rural; pero si esos titulares son pocos, o son sociedades anónimas,

¹⁷ *Teoría de Derecho Agrario*, p.34.

me está indicando una deficiente relación entre la captación de la renta agrícola y la distribución en más familias rurales.

V. CONTENIDOS.

Por todo lo dicho, el tema de la política es fundamentalmente para nosotros un modo de interpretar y enseñar el derecho, por lo tanto va a acompañar nuestra visión en el tratamiento de cada uno de los institutos a enseñar o desarrollar pero, también, va a influir en la elección de los contenidos propios de la materia ya que, visto desde esta óptica, es mucho más difícil mantener al Derecho Agrario como el derecho de la agricultura, es decir, de la mera actividad primaria y por eso, como ya sostenía Vivanco, es importante estudiar las que él llamaba actividades vinculadas. Éstas, no son agrarias ni se pretende que lo sean. Pero el estudio de las mismas está orientado por esa intención de analizar la cadena productiva toda. Así fue tradicional en el estudio del Derecho Agrario el análisis de los organismos estatales que intervienen en el comercio (interno o externo) de los productos agrícolas o en los procesos de industrialización. Esas normas casi nunca están regulando la actividad del sujeto agrario pero del funcionamiento y las decisiones de tales organismos dependen las elecciones que éste haga.

Así, nos ha sido mucho más fácil extender el contenido de la materia hacia el sector agroalimentario; pero también, entendiendo que existe una finalidad política por ofrecer al sujeto agrario el mayor bienestar en su ámbito propio de trabajo, lo hemos extendido hacia el concepto de desarrollo rural, que no siempre va a contemplar la actividad agraria, más allá de que ésta conserve siempre una cierta centralidad en el ámbito rural. No por ello, los programas dejan de dedicar unos contenidos propios a la política agraria, a su clasificación, a las grandes tendencias vinculadas con la intervención estatal, a sus sujetos públicos y privados y a los instrumentos más sobresalientes estudiados en base a sus fines y los contextos políticos, sociales y económicos en los que se aplicaron.

LA REGULACIÓN DE LA PUBLICIDAD DE ALIMENTOS DIRIGIDA A MENORES EN EL DERECHO COMPARADO COMO ESTRATEGIA CONTRA LA OBESIDAD

MIGUEL ÁNGEL RECUERDA GIRELA
Profesor de Derecho Administrativo
Universidad de Granada

RESUMEN: En el ordenamiento jurídico español no existe una norma específica que regule la publicidad de alimentos dirigida a niños. Las autoridades sanitarias, y en particular, la Agencia Española de Seguridad Alimentaria y Nutrición, han fomentado la suscripción de acuerdos voluntarios o de autorregulación de la publicidad de alimentos con la industria alimentaria. Sin embargo, el debate sobre la influencia de los anuncios en el consumo de alimentos por parte de los niños, y más concretamente, de alimentos con un alto contenido en grasas, azúcares o sal, y su conexión con el incremento de la prevalencia de la obesidad infantil en España, aconseja un estudio como el presente, que analiza el papel de la regulación, la autorregulación y la corregulación en esta materia, distintas opciones planteadas en el Derecho comparado, y las posibles alternativas al desarrollo legislativo o reglamentario.

Palabras clave: Publicidad infantil, seguridad alimentaria, regulación, autorregulación.

ABSTRACT: In the Spanish legal system there is not any specific law that regulates food advertising aimed at children. Health authorities and the Spanish Food Safety and Nutrition Agency in particular, have promoted the subscription of voluntary agreements or self-regulation with regards to food advertising with the food industry. However, the discussion about the influence of advertisements on children's food consumption and the consumption of high fat, salt or sugar products in particular and its connection with the increasing prevalence of obesity among children in Spain, recommends a study like the present one, which analyzes the role of regulations, self-regulation, and co-regulation on this issue, various options set out in Comparative Law, and the possible alternatives of regulation.

Key words: Children's advertising, food safety, regulation, self-regulation.

SUMARIO: I. Introducción: la obesidad infantil como problema de salud pública. II. La

intervención de los poderes públicos: regulación, autorregulación y corregulación. III. Estudio de derecho comparado. 3.1 francia. 3.2 Bélgica. 3.3 gran bretaña. 3.4 Irlanda. 3.5 Canadá. 3.5.1 nivel federal. 3.5.2 Quebec. 3.6. Otros países. IV. Conclusiones.

I. INTRODUCCIÓN: LA OBESIDAD INFANTIL COMO PROBLEMA DE SALUD PÚBLICA.

El presente artículo tiene por objeto exponer algunas de las normas de Derecho comparado más destacadas en la regulación de la publicidad de alimentos dirigida a niños.

El sobrepeso y la obesidad infantil se han convertido en los últimos años en una de las prioridades de las autoridades sanitarias por dos razones fundamentales: En primer lugar, porque se aprecia un incremento progresivo de la tasa de sobrepeso y obesidad infantil; y, en segundo lugar, porque estos problemas se asocian a diversas enfermedades graves.

Aunque se trata de un fenómeno de carácter global¹, lo cierto es que la tasa de sobrepeso y obesidad de la población infantil española parece ser una de las más altas de Europa². El fenómeno de la obesidad en la población infantil y juvenil (2-24 años) se sitúa en España en el 13,9%, y el sobrepeso en el 26,3%³.

La prevalencia del sobrepeso y de la obesidad infantil constituye un serio problema de salud pública porque la obesidad se asocia con varias de las principales enfermedades crónicas como los problemas médicos de carácter ortopédico, neurológico, digestivo, pulmonar y endocrinológico, y con factores de riesgo tales como la resistencia a la insulina, los elevados niveles de presión sanguínea, y de lípidos plasmáticos⁴. Estas enfermedades repercuten en la calidad de vida de los ciudadanos⁵, y conllevan un incremento del gasto sanitario presente y futuro. Algunas estimaciones realizadas en EE.UU. señalan que ya en la actualidad el gasto sanitario derivado de las enfermedades relacionadas con la obesidad supera al del tabaquismo⁶.

La generalidad de estudios sobre los factores etiológicos de la obesidad coincide en señalar que se trata de una enfermedad crónica, compleja y multifactorial,

¹ WHO/FAO (2005): *Diet, Nutrition and the Prevention of Chronic Diseases*, WHO, Geneva.

² International Obesity Taskforce Database (2006).

³ Serra Majem, L., y otros (2003): "Obesidad infantil y juvenil en España. Resultados del Estudio enKid (1998-2000)", *Medicina Clínica*, vol. 121, nº 19.

⁴ Bueno Sánchez M, y otros (2001): "Epidemiología de la obesidad infantil en los países desarrollados", Majem Serra, L., y otros, *Obesidad infantil y juvenil*, Masson, Barcelona, p. 55.

⁵ WHO/FAO (2003): *Diet, Nutrition and the Prevention of Chronic Diseases*, WHO, Geneva.

⁶ Sturm, R. (2002): "The effect of obesity, smoking, and drinking on medical problems and costs", *Health Affairs* 21(2), pp. 245-253.

que suele iniciarse en la infancia y en la adolescencia, y que tiene su origen en una interacción genética y ambiental. No obstante, esos mismos estudios destacan la importancia de la parte conductual, es decir, del comportamiento de los individuos, cuando éste lleva a un desequilibrio entre la ingesta calórica y el gasto energético⁷, a un mayor consumo de alimentos hipercalóricos (con alto contenido en grasas, azúcar y sal), y a un descenso de la actividad física⁸. Indudablemente el problema alcanza mayor gravedad cuando esos comportamientos se popularizan con alteraciones generalizadas en el patrón alimentario⁹, y con descensos significativos en la actividad física¹⁰.

Algunos estudios evidencian la necesidad de diseñar nuevas políticas públicas para la prevención y el control del sobrepeso y la obesidad, particularmente de la obesidad infantil a fin de evitar efectos más severos durante la adultez¹¹. Además, algunos estudios económicos vienen demostrando que las medidas de intervención dirigidas a niños son menos costosas y más efectivas que las dirigidas a los adultos¹².

Dada la relevancia del factor conductual en el sobrepeso y en la obesidad, se está generado un debate posiblemente cada vez más amplio en torno a la relación entre publicidad de alimentos —especialmente publicidad de alimentos dirigida a menores—, y sobrepeso y obesidad infantil. Este debate se enmarca en el contexto de la relación entre publicidad infantil y consumo, y se está generando precisamente en una sociedad que no ha mostrado por ahora una especial sensibilidad con respecto a la protección de los menores frente a las presiones comerciales. De hecho los niños son en la actualidad un preciado nicho de mercado por el que las empresas compiten para lograr su control, dada la importancia del consumo actual y poten-

⁷ Ballabriga, A. y Carrascosa, A., (eds.) (2001): *Nutrición en la infancia y adolescencia*, Ergon, Madrid, p. 559.

⁸ Agencia Española de Seguridad Alimentaria y Nutrición (2005): *Estrategia Naos. Invertir la tendencia de la obesidad*, AESAN, Madrid, p. 10.

⁹ Ministerio de Agricultura, Pesa y Alimentación (2007): *La alimentación en España 2006*, MAP, Madrid.

¹⁰ Comisión Europea (2002): *La ciudad, los niños y la movilidad*, Oficina de Publicaciones Oficiales de las Comunidades Europeas, Luxemburgo.

¹¹ Recuerda Girela, M.A. (2006): “Law and Obesity”, *European Food and Feed Law Review*, num. 4, pp. 210 y ss.; Wardle, J., Henning, N., Cole, T., Jarvis, M., y Boniface, D. (2006): “Development of adiposity in adolescence: five year longitudinal study of an ethnically and socioeconomically diverse sample of young people in Britain”, *BMJ*, 332, pp. 1130-1135; Vanhala, M., Vanhala, P., Kumpusalo, E., Halonen, P., y Takala, J. (1998): “Relation between obesity from childhood to adulthood and the metabolic syndrome: population based study”, *BMJ*, 317, pp. 319-320; Ebbeling, C., Pawlak, D., Ludwig, D. (2002): “Childhood obesity: public health crisis, commonsense cure”, *Lancet*, 360, pp. 473-482;

¹² Heckmann, J.J. (2002): *The importance of starting early. Presentation to the National Head Start Conference*, Washington, D.C.

cial¹³. Frente a los defensores de una posición proteccionista de los menores, están los que apelan a la responsabilidad de los padres en la educación de sus hijos, y a los derechos de estos a recibir información y a tomar sus propias decisiones.

Algunas de las claves del debate son las siguientes: a) La influencia real de la publicidad en el consumo de los menores; b) La relación entre publicidad infantil y obesidad; c) Los derechos de los menores en relación con la publicidad; d) Los límites de la publicidad; e) El equilibrio entre los derechos de la industria a promocionar sus productos con finalidad comercial, y el papel del Estado en la protección de la salud de los consumidores.

La publicidad tiene como finalidad persuadir a los consumidores moviendo su voluntad, generalmente en beneficio del anunciante mediante una acción de atracción o llamada¹⁴. Por ello se ha dicho que la publicidad es el arte de convencer a los consumidores¹⁵. Los menores también son consumidores por tanto, la publicidad que se dirige a ellos de forma específica pretende mover su voluntad para que compren determinados productos o para que pidan a sus padres que se los compren. Los niños, a diferencia de los adultos, suelen tener dificultades para distinguir entre la programación habitual y los anuncios y, a ciertas edades ni siquiera son capaces de advertir que la intención de la publicidad es vender productos y servicios ya que carecen de capacidad crítica suficiente para ello¹⁶. Los niños son por tanto consumidores especialmente vulnerables¹⁷ que deberían estar particularmente protegidos por el ordenamiento jurídico.

Precisamente por esa vulnerabilidad, la publicidad se ha convertido en un instrumento común y frecuente para la comercialización de productos destinados al sector infantil. Según un estudio de la Organización de Consumidores y Usuarios (OCU), los niños pueden llegar a ver unos 100 anuncios diarios en España, de los

¹³ En los últimos años se han publicado obras dedicadas específicamente al marketing dirigido a niños como, Mc Neal, J. (1993), *Marketing de productos para niños*, Granica, Barcelona, y se han puesto en marcha empresas especializadas en marketing para niños como Kid Power Xchange. La Asociación Española de Anunciantes convoca anualmente un premio a la eficacia. La filosofía de dicho premio es galardonar por “los resultados conseguidos gracias a la acción de comunicación, ya sea notoriedad, ventas u otro tipo de rentabilidad que responda a un objetivo marcado previamente, y sitúan la eficacia, el retorno de la inversión realizada y su efecto acelerador del negocio de la empresa anunciante como auténtico fin de la actividad publicitaria” (<http://www.premioseficacia.com/flash/spanish/home.htm>)

¹⁴ Sobre la eficacia de la publicidad puede consultarse Beerli Palacio, A., y Martín Santana, J.D. (1999): *Técnicas de medición de la eficacia publicitaria*, Ariel, Barcelona.

¹⁵ Bassat, L. (1995): *El libro rojo de la publicidad*, Folio, Barcelona.

¹⁶ Kunkel, D. (2001): “Children and television advertisement”, Singer, D., y Singer, J.L. (eds.), *The Handbook of Children and Media*, Sage, Thousand Oaks, pp. 375-393; Martin, M. (1997): “Children’s understanding of the intent of advertising: A meta-analysis”, *Journal of Public Policy and Marketing*, 16: 205-224.

¹⁷ WHO (2007): *Conference Report. Who European Ministerial Conference on Counteracting Obesity*, WHO Office for Europe, Copenhagen.

cuales el 48% son de alimentos, y principalmente de alimentos hipercalóricos¹⁸. Según estos datos, podría concluirse que la publicidad valorada conjuntamente promociona con mayor intensidad los alimentos que deberían estar presentes en menor proporción en una dieta equilibrada de acuerdo con el concepto de pirámide nutricional generalmente aceptado como referente del equilibrio alimentario¹⁹. No debe pasar por alto que la televisión es actualmente sólo uno de los medios a través de los cuales se promociona el consumo de alimentos y otros productos —principalmente juguetes— dirigidos a menores. Este medio va perdiendo atracción progresivamente frente a las nuevas tecnologías. Las tendencias de ocio de los niños españoles están cambiando y cada vez dedican más tiempo a navegar en Internet, a los videojuegos o a comunicarse con sus amigos mediante el teléfono móvil. De hecho el tiempo dedicado a estos medios supera ya al empleado en ver la televisión²⁰. Por ello son cada vez más las empresas principalmente alimentarias o de juguetes que orientan su presupuesto publicitario a los nuevos medios de comunicación y ocio mediante la creación de webs con contenidos muy atractivos para los niños como juegos, fondos de escritorio, salva pantallas, pack Messenger, postales virtuales, música, videos, descargas para móviles, o promociones diversas²¹.

Una de las dificultades que se debe afrontar a la hora de adoptar medidas regulatorias sobre la publicidad de alimentos por su relación con el sobrepeso y la obesidad infantil, se encuentra en establecer dicha relación de causa-efecto²². Si bien es cierto, como se afirma en el texto del Código PAOS, que no existe evidencia científica suficiente que demuestre que la publicidad de alimentos y bebidas para niños es la “única responsable” de su elección, también lo es que la publicidad puede desempeñar un efecto prescriptor al impulsar la selección de alimentos que integran la dieta²³. Es decir, parece ser que una mayor exposición a los alimentos anunciados o promocionados podría favorecer o potenciar la actitud de consumo

¹⁸ Organización de Consumidores y Usuarios (2005): “Los niños y la publicidad en TV”, *Compra Maestra*, OCU, febrero.

¹⁹ Ministerio de Sanidad y Consumo, y Agencia Española de Seguridad Alimentaria y Nutrición (2005): “*La alimentación de tus niños. Nutrición saludable de la infancia a la adolescencia*”, MSC/AESAN, Madrid.

²⁰ Bringué, X., y otros (2007): *Infancia y medios de comunicación. Un estudio aplicado en Castro Urdiales*, Fundación Ana M^a de Lama, Pamplona.

²¹ Como ejemplos pueden visitarse, entre otros muchos, los siguientes portales en internet: <http://www.kelloggs.es>, <http://www.mcdonalds.es>, <http://www.cuetaraflakes.com>, <http://www.cocacola.es>, <http://www.frigo.com>, <http://www.colacao.es>, <http://www.phoskitos.es>, <http://www.nesquik.nestle.es>, etc.

²² Particularmente interesante es el informe de la Oficina de Comunicación británica, “Television Advertising of Food and Drink Products to Children”, de 22 de febrero de 2007.

²³ Ministerio de Sanidad y Consumo y Agencia Española de Seguridad Alimentaria y Nutrición (2005): *Código de Autorregulación de la Publicidad de Alimentos dirigida a Menores, Prevención de la Obesidad y Salud (Código PAOS)*, MSC/AESAN, Madrid.

de dichos productos²⁴, y así se pone de relieve en estudios elaborados por la Organización Mundial de la Salud²⁵, la *International Association of Consumer Food Organizations*²⁶, la *Kaiser Family Foundation*²⁷, o el *Institute of Medicine*²⁸. En otras palabras, existe consenso generalizado sobre la idea de que los “anuncios funcionan”, y en cualquier caso, ante la incertidumbre científica sobre la relación entre la publicidad y el sobrepeso y la obesidad infantil, podrían adoptarse medidas sobre la base del principio de precaución²⁹.

II. LA INTERVENCIÓN DE LOS PODERES PÚBLICOS: REGULACIÓN, AUTORREGULACIÓN Y CORREGULACIÓN.

1. Limitaciones publicitarias y derecho a la protección de la salud

Si la presión comercial sobre los niños a través de la publicidad de alimentos puede generar un efecto negativo en su salud, existen razones para demandar de los poderes públicos un conjunto de acciones proporcionadas en esta materia por motivos de seguridad alimentaria³⁰. Estas acciones se enmarcarían en la función de protección de la salud pública que es un encargo constitucional impuesto a los poderes públicos (arts. 43 y 51 CE). Debe recordarse a este respecto que nuestra Constitución asume un concepto amplio de salud integral que hace preciso atender a los condicionantes internos de la salud del individuo, como son sus circunstan-

²⁴ Gorn, G.J., y Goldberg, M. (1997): “The impact of television on children from low-income families”, *Journal of Consumer Research*, 4, pp. 86-88; Borzekowski, D.L., y otros (2001): “The 30-second effect: An experiment revealing the impact of television commercials on food preferences in preschoolers”, *Journal of the American Dietetic Association*, 101, pp. 42-46; Halford, J. (2007): Estudio presentado en el European Congress on Obesity, Budapest, Abril.

²⁵ WHO/FAO (2003): *Diet, Nutrition and the Prevention of Chronic Diseases*, WHO, Geneva.

²⁶ The International Association of Consumer Food Organizations (2003): *Broadcasting bad health, Why food marketing to children needs to be controlled*, IACFO. Puede consultarse en, http://www.foodcomm.org.uk/Broadcasting_bad_health.pdf

²⁷ The Kaiser Family Foundation (2004): *The Role of Media in Childhood Obesity*, Washington, <http://www.kff.org/entmedia/upload/The-Role-Of-Media-in-Childhood-Obesity.pdf>

²⁸ Koplan, J., Liverman, C., y Kraak, V. (2005): *Preventing Childring Obesity: Health in the Balance*, The National Academic Press.

²⁹ Recuerda Girela, M.A. (2006): “Risk and Reason in the European Food Law”, *European Food and Feed Law Review*, 5, 2006; Recuerda Girela, M.A. (2008): “Dangerous Interpretations of the Precautionary Principle and the Foundational Values of the European Union Food Law: Risk versus Risk”, *Journal of Food Law and Policy*, 4.

³⁰ Recuerda Girela, M.A. (2006): *Seguridad Alimentaria y Nuevos Alimentos, Régimen jurídico-administrativo*, Thomson-Aranzadi, Cizur Menor, p. 28.

cias personales, y a otros factores externos o colectivos como son los factores socioculturales y económicos. Por ello, la actividad de los poderes públicos en materia de sanidad se expande progresivamente sobre la base jurídica de la concepción integral de la salud y de la cláusula del Estado social³¹.

La protección jurídica de los menores³² se ha venido consolidando en las sociedades occidentales para garantizar su desarrollo pleno como personas. En España son ya numerosas las leyes que en diferentes ámbitos han contemplado el interés de los menores, y han establecido medidas diferenciadoras del resto de la población derivadas de la especial vulnerabilidad psicológica y física de los mismos. Sin embargo, en el ámbito de la normativa estatal no existe una norma específica que con carácter general limite o prohíba la publicidad de alimentos dirigida a niños.

La Constitución española también garantiza los derechos de los empresarios, ya sea la libertad de empresa³³ (art. 38), o el derecho de especial protección a la libertad de expresión o comunicación (art. 20). Estos derechos podrían invocarse frente al legislador siempre que éste pretenda establecer una medida que sea desproporcionada o no satisfaga el interés general y lesione el contenido esencial de cualquiera de estos derechos. En relación con el contenido esencial del derecho a la libertad de empresa el Tribunal Constitucional entiende que consiste en el derecho de “iniciar y sostener en libertad la actividad empresarial. De manera que si la Constitución garantiza el inicio y el mantenimiento de la actividad empresarial en libertad, ello entraña en el marco de una economía de mercado, donde este derecho opera como garantía institucional, el reconocimiento a los particulares de una libertad de decisión no sólo para crear empresas y, por tanto, para actuar en el mercado, sino también para establecer los propios objetivos de la empresa y dirigir y planificar su actividad en atención a sus recursos y a las condiciones del propio mercado. Actividad empresarial que, por fundamentarse en una libertad constitucionalmente garantizada, ha de ejercerse en condiciones de igualdad pero también, de otra parte, con plena sujeción a la normativa sobre ordenación del mercado y de la actividad económica general”³⁴.

³¹ Fernández Pastrana, J.M. (1984): *El servicio público de la Sanidad: El marco constitucional*, Civitas, Madrid, p. 27; Borrajo Dacruz, E. (1984): *Comentarios las Leyes Políticas. Constitución española de 1978*, Alzaga Villaamil, O., (dir.), IV, Madrid, p. 182.

³² Vid. García Fuente, F. (1998): “Derechos humanos de la infancia y los menores”, *RAAP*, nº extra 2, pp. 145-167.

³³ Vid. Fernández Rodríguez, T.R. (1985): “Libertad de empresa e intervencionismo administrativo”, *Boletín del Círculo de Empresarios*, nº 32, pp. 37-46; Chinchilla Marín, C. (1986): “Derecho de información, libertad de empresa informativa y opinión pública libre”, *Poder Judicial*, nº 3, pp. 61-73.; Gimeno Feliu, J.M. (1994): “Sistema económico y derecho a la libertad de empresa versus reservas al sector público de actividades económicas”, *RAP*, nº 135, pp. 149-212; Huerco Lora, A. (2001): “La libertad de empresa y la colaboración preferente de las Administraciones con empresas públicas”, *RAP*, nº 154, pp. 129-174.

³⁴ STC 225/1993, de 8 de julio.

Los derechos fundamentales, como ha señalado el Tribunal Constitucional en numerosas ocasiones, tienen límites que pueden estar establecidos en la propia norma constitucional o estar explícitamente amparados en ella. En este sentido, el art. 20.4 CE establece el respeto al honor, a la intimidad personal y familiar, a la propia imagen y a la protección de la infancia como límites a las libertades de expresión y comunicación. Además, el propio art. 20.4 CE reconoce que estos derechos están limitados por el respeto a los derechos del Título I de la Constitución, y a los preceptos de las leyes que los desarrollen. Entre esos derechos se encuentra en el art. 43.1 CE el derecho a la protección de la salud.

La Ley 34/1988, de 11 de noviembre, General de Publicidad, se refiere expresamente a las limitaciones publicitarias por motivos de salud, y especifica que la publicidad de bienes susceptibles de generar riesgos para la salud puede ser regulada por normas especiales y sometida a régimen de autorización administrativa (art. 8). Este mismo precepto autoriza al Gobierno para aprobar los reglamentos que desarrollen estas limitaciones. Las limitaciones que se pueden establecer al derecho a la libertad de expresión o comunicación no deben obstruir más allá de lo razonable³⁵, deben ser racionales, adecuadas y razonables en orden a la consecución del fin perseguido que ha de estar constitucionalmente amparado³⁶, y la restricción resultante del derecho ha de ser proporcional a la situación en que se halle aquel a quien se impone, incluso en los casos en los que los sujetos titulares de los derechos en cuestión se encuentren en una situación de las llamadas de sujeción especial³⁷.

Desde la perspectiva del Derecho comunitario cabría plantearse igualmente la compatibilidad de medidas limitativas de la publicidad de alimentos dirigida a menores con las libertades comunitarias en cuanto que puedan obstaculizar las actividades de los empresarios establecidos en cualquier Estado miembro³⁸. Ahora bien, cuando no existen medidas comunitarias de armonización, la libre prestación de servicios puede verse limitada por normativas nacionales que estén justificadas por imperiosas razones de interés general como, por ejemplo, la protección de la salud³⁹. Ante esas circunstancias, los Estados miembros deben decidir las medidas de protección de la salud pública siempre respetando el principio de proporcionalidad⁴⁰. Por tanto, la intensidad de las medidas que se adopten debe ser sólo y exclusivamente la imprescindible para alcanzar el objetivo de protección que pre-

³⁵ STC 53/1986, de 5 de mayo [RTC 1986\53].

³⁶ STC 62/1982, de 20 de mayo [RTC 1986\62].

³⁷ SSTC 37/1989, de 15 de febrero [RTC 1989\37] y 120/1990, de 27 de junio [RTC 1990\120].

³⁸ SSTJCE de 25 de julio de 1991 [TJCE 1991\258], Säger, y de 3 de octubre de 2000 [TJCE 2000\229] Corsten, C-58/98.

³⁹ SSTJCE de 6 de noviembre de 2003 [TJCE 2003\369], Gambelli y otros, C-243/01.

⁴⁰ STJCE de 25 de julio de 1991 [TJCE 1991\251], Aragonesa de Publicidad Exterior, asuntos acumulados C-1/90 y C-176/90, Rec. p. I-4151, apartado 16.

tenden y no más⁴¹. En todo caso, no cabe duda de que la regulación de la publicidad de alimentos dirigida a menores es una materia particularmente compleja porque suscita cuestiones tales como la incertidumbre científica sobre la relación causa-efecto entre publicidad y obesidad, sobre si existen alimentos “buenos” o “malos” – distinción rechazada por varios sectores⁴² – o dietas más o menos equilibradas, sobre el papel del Estado en la regulación de esta materia, sobre los derechos de los menores y la influencia en su comportamiento, y sobre otros valores de carácter político.

2. Regulación, autorregulación y corregulación.

Los poderes públicos tienen la potestad de regular el funcionamiento de todos los sectores de la actividad económica. Por ello el Parlamento aprobó en su momento la Ley General de Publicidad que constituye el marco jurídico general de la actividad publicitaria. Sin embargo, por diferentes razones, el Estado ha cedido en parte a la propia industria de la publicidad la capacidad de crear *per se* reglas reguladoras de su propia actividad. Como es sabido, esta función creativa de reglas privadas que rigen la actividad, los productos o los servicios de las empresas que se someten voluntariamente a ellas se denomina autorregulación⁴³.

Aunque no sea un fenómeno completamente nuevo, la eclosión de la autorregulación se ha producido en la última década del siglo XX con una importante extensión a ámbitos inicialmente alejados de las técnicas de autoadministración como el alimentario, el medio ambiente, la publicidad, o la calidad. Un ejemplo de ello es el Código de autorregulación de la publicidad de alimentos dirigida a menores, prevención de la obesidad y salud (Código PAOS), promovido por la Federación Española de Industrias de la Alimentación y Bebidas (FIAB) y la Agencia Española de Seguridad Alimentaria y Nutrición (AESAN). El Código PAOS tiene un origen paccionado y establece una serie de compromisos fruto de ese pacto que

⁴¹ Asunto Säger [TJCE 1991\258], antes citada, apartado 15; de 23 de noviembre de 1999 [TJCE 1999\278], Arblade y otros, asuntos acumulados C-369/96 y C-376/96; Corsten [TJCE 2000\229], antes citada, y de 22 de enero de 2002 [TJCE 2002\19], Canal Satélite Digital, C-390/99.

⁴² Algunos rechazan el debate “alimentos buenos, alimentos malos” para evitar criminalizar algunos alimentos frente a otros. En este sentido, la Asociación Americana de Dietética afirma que “todos los alimentos pueden encontrarse dentro de un estilo de vida saludable” (Freeland-Graves, J., Nitzke, S. (2002): “Position of the American Dietetic Association: total diet approach to communicating food and nutrition information”, *Journal of the American Dietetic Association*, 102, pp. 100-108). Frente a esta postura, están los que sostienen que desde la perspectiva de la salud pública es insensato pensar que todos los alimentos son iguales, o que no existen alimentos saludables y no saludables (Brownell, K., y Battle, K. (2004): *Food Fight*, McGraw-Hill, Nueva York, p. 16).

⁴³ Vid. Esteve Pardo, J. (2002): *Autorregulación: génesis y efectos*, Aranzadi; Darnaculleta, M. (2009): “La autorregulación y sus formas como instrumentos de regulación de la economía”, *RGDA*, nº 20.

asumen voluntariamente desde el 15 de septiembre de 2005 las empresas adheridas al mismo. Estos compromisos de carácter privado son independientes de las obligaciones establecidas por la legislación general y especial aplicable a la publicidad de alimentos que son de obligado y general cumplimiento.

La Unión Europea apoya esta opción autorregulatoria complementada por la regulación legislativa o reglamentaria con la finalidad de facilitar la armonización de las diversas normas sobre productos y servicios, y de lograr una mayor eficacia normativa. En el Libro Blanco sobre la Gobernanza Europea, la Unión Europea advierte a este respecto de que para mejorar la eficacia y simplicidad normativa, así como para facilitar la participación y la responsabilidad de los particulares en el cumplimiento de los objetivos públicos, conviene adoptar medidas combinadas de autorregulación, de carácter voluntario y cooperativo entre las partes interesadas, y de regulación. Esta técnica en la que se entrelazan las normas voluntarias (*self-regulation*) con las normas aprobadas por los poderes legislativos y ejecutivos (*regulation*) recibe generalmente el nombre de corregulación. La corregulación consiste en la combinación de medidas legislativas y reglamentarias vinculantes y medidas adoptadas por los agentes más interesados sobre la base de su experiencia práctica. El resultado de esta técnica podría ser una mayor identificación con las políticas en cuestión mediante la implicación de quienes resultan más afectados por la aplicación de las normas en su preparación y ejecución efectiva⁴⁴.

Partiendo de esta premisa, la Comisión Europea pretende mantener de momento esta solución⁴⁵ que descansa principalmente en los acuerdos voluntarios a nivel europeo con la convicción de que esta vía sea útil para combatir rápida y eficazmente el aumento de índices de sobrepeso y obesidad⁴⁶. No obstante, no deberían silenciarse las voces críticas contra la autorregulación de la publicidad de alimentos dirigida a niños: Desde aquellos que directamente se oponen a todo tipo de publicidad dirigida a niños porque consideran que se trata de una forma más de explotación de los menores⁴⁷, a los que estiman oportuno establecer ciertas prohibiciones o limitaciones a la publicidad, su honorario y contenido⁴⁸, o los que entienden que la autorregulación sólo beneficia a las empresas que se administran por sí mismos, y con ello obstaculizan la entrada de una normativa estatal más

⁴⁴ Libro Blanco de la Gobernanza, DOCE C287, de 12 de octubre de 2001, pp. 16-17

⁴⁵ Esta solución se ha adoptado en ámbitos donde confluyen diversos derechos fundamentales en conflicto. Así sucede en el caso de la publicidad y los medios de comunicación. La Directiva del Consejo de 31 de marzo de 1992 (92/28/CEE) relativa a la publicidad de los medicamentos para el uso humano, regula mecanismos de control de la publicidad pero no excluye el control voluntario de la publicidad de medicamentos por parte de organismos de autorregulación.

⁴⁶ Comisión Europea, Libro Blanco sobre problemas de salud relacionados con la alimentación, el sobrepeso y la obesidad, COM (2007) 279 final.

⁴⁷ "Campaign For A Commercial-Free Childhood" (EE.UU.).

⁴⁸ Organización de Consumidores y Usuarios (OCU).

exigente, más protectora de los consumidores y, en consecuencia, más perjudicial para la industria⁴⁹.

Aunque el debate sobre la autorregulación ha aparecido en muchos sectores, no cabe duda de que es más espinoso allí donde está en juego la salud pública, y en particular la de los niños, como sucede con la obesidad, o con otros casos como el tabaco o el consumo de bebidas alcohólicas. Los poderes públicos ante esos problemas no deben renunciar al ejercicio de sus funciones si los códigos de autorregulación no logran un alto nivel real de compromiso social por parte de la industria⁵⁰.

III. ESTUDIO DE DERECHO COMPARADO.

1. Francia.

El Decreto francés de 27 de marzo de 1992 (Décret n°92-280 du 27 mars 1992) establece en el artículo 7 que, la publicidad no puede inducir prejuicios morales o físicos a los menores y para ello quedan expresamente prohibidos “a) *La incitación directa a los menores a la compra de un producto o servicio beneficiándose de su inexperiencia o credulidad*; b) *La incitación directa a los menores a persuadir a sus padres o a terceros para la compra de productos o servicios*; c) *La explotación o alteración de la particular confianza que los menores tienen en sus progenitores, sus profesores u otras personas*; d) *La presentación inmotivada de menores en situaciones de peligro*”. El artículo 15.3 del Decreto establece que los programas infantiles de duración inferior a 30 minutos no pueden ser interrumpidos por mensajes publicitarios.

Desde febrero de 2007 se han establecido nuevas obligaciones sobre la publicidad de alimentos. El *Arrêté de 27 de febrero de 2007* establece los requisitos de la información de carácter sanitario que debe acompañar a los mensajes publicitarios o promocionales de ciertas bebidas y comidas. Alguna de las siguientes frases se tiene que añadir, de forma alternativa, a los anuncios de ciertos alimentos y bebidas en televisión, cine, periódicos o incluso folletos para los supermercados: “*Por tu salud, come cada día al menos cinco piezas de fruta y verdura*”; “*Por tu salud, practica algún deporte con habitualidad*”; “*Por tu salud, no tomes comida excesiva o demasiado dulce o salada*”; “*Por tu salud, evita comer fuera*”. Esta medida afecta a las bebidas con adición de azúcar, sal o edulcorantes, y a los ali-

⁴⁹ SIMON, M. (2005): “Can Food Companies Be Trusted to Self-Regulate? An analysis of Corporate Lobbying and Deceptions to Undermine Children’s Health”, *Loyola of Los Angeles Law Review*, vol. 37.

⁵⁰ HOEK, J., y MAUBACH, N. (2005): “Self-Regulation, Marketing Communications and Childhood Obesity: A Critical Review From New Zealand”, *Loyola of Los Angeles Law Review*, vol. 37.

mentos procesados. Se entiende por productos procesados aquellos que se preparan con ingredientes añadidos o aquellos que se transforman sustancialmente. Las compañías que no quieran añadir estos mensajes a sus anuncios deben pagar una tasa del 1,5% del importe del anuncio que se destinará a campañas de seguridad alimentaria. No se incluyen en esta medida los anuncios de té, café, infusiones, zumos de frutas y leche (siempre que no se les añada azúcar, edulcorantes, o sal), así como los productos de frutas y hortalizas, especias y aromas. En el caso de mensajes publicitarios de preparados a base de cereales y alimentos infantiles (regulados en el Decreto de 1 de julio de 1976) los mensajes que deben emitirse son los siguientes: “*Enseñe a su hijo a no picotear entre comidas*” y “*moverse y jugar es indispensable para el desarrollo de su hijo*”⁵¹.

La publicidad dirigida a niños se ha incorporado entre los objetivos del Plan Nacional de Salud Pública 2006-2010 del Gobierno de Francia.

2. Bélgica.

En la comunidad flamenca la publicidad televisiva se regula por el Decreto de Radio y Televisión de 25 de enero 1995 (*Decreten betreffende de radio-omroep en de televisie*) que ha sido modificado en numerosas ocasiones. En relación con la protección de los menores esta norma establecía la prohibición de interrumpir con anuncios publicitarios los programas infantiles de duración inferior a los 30 minutos. Existía además una prohibición, desde 1991, de emitir anuncios durante los cinco minutos anteriores y posteriores a los programas infantiles, una prohibición de sponsorización de programas infantiles, y una prohibición de programas de te-leventa durante los 15 minutos anteriores y posteriores a los programas infantiles. Por programas infantiles se entiende aquellos que están dirigidos a niños menores de 12 años por su contenido, momento de emisión y forma de presentación. En 1995 se aprobó además un Código sobre publicidad radiotelevisiva que establecía la obligación de identificar los anuncios de galletas, chocolates y otros alimentos dulces con un logotipo compuesto por la pasta y un cepillo de dientes.

Recientemente, el Parlamento Flamenco ha aprobado la modificación del citado *Decreten betreffende de radio-omroep en de televisie* de 1995. Esta modificación conlleva la derogación de algunas de las restricciones y limitaciones existentes sobre publicidad y sponsorización. La modificación de 2007 supone un retroceso en cuanto a la intervención de los poderes públicos flamencos sobre la regulación de la publicidad dirigida a niños ya que deroga la prohibición de emitir anuncios durante los cinco minutos anteriores y posteriores a los programas infantiles y la prohibición de sponsorización de estos programas. Esta modificación no afecta a la radiotelevisión pública donde seguirán existiendo dichas obligaciones.

⁵¹ Décret n° 2007-263 de 27 de febrero de 2007.

La reforma del Decreto se ha justificado en el perjuicio que estas medidas causan a las cadenas de televisión flamencas, ya que éstas sostienen que obtienen menos ingresos por publicidad que otras cadenas europeas que emiten por cable en esa misma región a las que no les afectan las citadas prohibiciones.

3. Gran Bretaña.

La Ley de Seguridad Alimentaria de 1990 (*Food Safety Act*), establece que es delito “*la publicación o colaboración en la publicación de anuncios que describan falsamente un alimento o que puedan producir confusión sobre la naturaleza, contenido o calidad del alimento*” (Sección 15.2). Esta Ley establece penas de hasta dos años de cárcel para el infractor.

Las normas básicas sobre radiotelevisión son la “*Broadcasting Act*” de 1996 y la “*Communications Act*” de 2003.

El “*Committee of Advertising Practice’s*” (ASA) vigila los anuncios que se emiten en las cadenas con licencia de la Oficina de Comunicaciones (Ofcom), que son en realidad todas las cadenas excepto la BBC. A los anuncios que se emiten en dichas cadenas se les aplica el “*Television Advertising Standards Code*” (el Código) cuyos principios esenciales son los siguientes: a) Los anuncios no deben inducir a confusión; y, b) Los anuncios no deben ser ofensivos.

La sección 8 del Código se refiere a la publicidad de alimentos, aunque no de forma especial a la publicidad de alimentos dirigida a niños.

De acuerdo con el Código ningún anuncio puede promocionar “*un uso o consumo excesivo de un producto*” (sección 8.1.4). La sección 7 del Código se dedica específicamente a los niños. A efectos de este Código se considera niños a los menores de 15 años. Sin embargo, cuando se trata de anuncios de alimentos dirigidos a menores se considera niños a los que no hayan cumplido 16 años. La sección 7.1.1 establece que “*los anunciadores no pueden aprovecharse de la inexperiencia de los niños, de su credulidad ni de su sentido de la lealtad*”. La sección 7.1.2 señala que, “*los anuncios de productos de interés para los niños deberán tener en cuenta el nivel de experiencia de aquellos en grupos de edades relevantes para no suscitar expectativas irreales*” (en relación con este precepto se considera que los niños mayores de 12 años tienen las mismas capacidades que los adultos en esta área). La sección 7.1.3 establece que, “*si los anuncios de productos de interés para los niños muestran o se refieren a características que puedan influenciar en la decisión del niño esas características deberán ser fácilmente valoradas por los niños*”. Con respecto a los anuncios de alimentos, el Código establece en la sección 7.2.1 que “*los anuncios deben evitar todo lo que pueda fomentar hábitos alimentarios pobres o estilos de vida poco saludables para los niños*”. En relación con este precepto, se entiende que los anuncios no deben fomentar el consumo excesivo de alimentos o bebidas, la comida frecuente entre comidas, o comer antes de irse a la cama. También se tienen en cuenta las porciones o cantidades de comida

que se muestran en los anuncios, que deben ajustarse a una dieta equilibrada, y que ningún anuncio promocióne la vida sedentaria frente a una vida activa y saludable.

Sobre la presión comercial mediante publicidad de alimentos dirigida a niños se exige a las empresas que sean responsables y que no requieran a los niños para que compren o pidan a sus padres que compren los productos (Sección 7.2.2). De acuerdo con el Código no son admisibles frases publicitarias como por ejemplo, *“pídele a mamá que te lo compre”*. Tampoco pueden los anuncios transmitir la idea de inferioridad del niño que no use o consuma determinados productos frente al resto de niños (Sección 7.3.2). Los niños no pueden ser presentadores o aparecer en anuncios dirigidos igualmente a niños de su edad (Sección 7.3.3). No se pueden dirigir anuncios directamente a niños por medio de mensajería, teléfono, correo electrónico, Internet o cualquier otro tipo de medio electrónico (Sección 7.3.4). El uso de personajes populares o de dibujos animados se puede realizar con sentido de la responsabilidad, y salvo que se dirija a niños de preescolar o primaria. Por último, no están permitidas las ofertas promocionales dirigidas directamente a niños de preescolar o primaria.

Se pueden presentar quejas sobre anuncios de publicidad dirigida a niños a la *“Advertising Standards Authority”*. También se pueden presentar denuncias relativas a este tipo de anuncios ante la *“Office of Fair Trading”* (cuando se realicen anuncios que induzcan a confusión o que hagan comparaciones prohibidas) o ante la *“Office of Communications”* (Ofcom).

Recientemente se han introducido nuevas e importantes restricciones a la publicidad televisiva de alimentos dirigida a niños en Gran Bretaña. El origen de estas medidas se encuentra en la petición que formuló en 2004 la Secretaria de Estado de Cultura, Medios de Comunicación y Deporte a la Oficina de Comunicación (Ofcom) para que valorase la oportunidad de establecer nuevas normas restrictivas de la publicidad de alimentos y bebidas dirigida a niños. Ofcom inició una serie de estudios sobre la influencia de la publicidad de alimentos con un alto contenido en grasas, sal o azúcar en los niños y publicó un informe en julio de 2004 concluyendo que el papel de la publicidad en este consumo tenía un efecto directo modesto sobre las preferencias alimentarias de los niños y un mayor efecto indirecto, no cuantificable, sobre sus preferencias, consumo y comportamiento alimentario. Como consecuencia de este estudio, Ofcom concluyó que la televisión era solo uno de los muchos factores que conducían a la obesidad infantil por lo que dada su relativa influencia era preciso aplicar criterios de proporcionalidad. Ofcom consideró que una prohibición total de la publicidad no sería una medida proporcionada ni efectiva.

En 2004, el Departamento de Salud publicó un Libro Blanco en el que se reiteraba la preocupación del Gobierno por la publicidad y promoción de alimentos y bebidas con un alto contenido en grasa, azúcar o sal, dirigida a niños. También la *Food Standards Agency* (FSA) inició una serie de estudios para elaborar un cuadro sobre características nutricionales de los productos o perfiles nutricionales (*nu-*

trient profiling). El estudio sobre perfiles nutricionales tenía como finalidad ayudar a la Ofcom en la adopción de medidas restrictivas o limitativas de la publicidad de alimentos con alto contenido en grasas, azúcar o sal.

Las nuevas reglas están en vigor desde el 1 de febrero de 2007 aunque estas restricciones se implantarán en dos fases. A los canales temáticos dedicados a niños se les concede una prórroga hasta el 1 de enero de 2009. Estos canales tendrán que ir reduciendo progresivamente la cantidad de anuncios dedicados a niños hasta el año 2009 donde se producirá la desaparición completa.

Como criterio para definir la programación dedicada a los niños se emplea el índice del denominado “atractivo particular”. Para determinar si un programa es de atractivo particular para menores de 16 años se emplean datos de audiencia⁵². Cuando la proporción de niños entre 4 y 15 años que ven un programa es superior al 20% del total de la audiencia del programa se considera que el programa es de atractivo particular para ese público menor.

De acuerdo con estas nuevas reglas los alimentos y bebidas altos en grasas, sal o azúcar no pueden anunciarse en ningún programa de atractivo particular para menores de 16 años⁵³. Esto implica que sería necesaria una evaluación científica previa del contenido nutricional de los alimentos y bebidas que se vayan a anunciar por la *Food Standards Agency* según el modelo de perfiles nutricionales que se ha diseñado.

No pueden utilizarse tampoco personajes de dibujos animados en dichos anuncios de alimentos en la publicidad conectada con programas de atractivo particular para los menores de 16 años. Se han establecido también nuevas normas sobre el contenido de la publicidad de alimentos y bebidas destinada a niños de cualquier edad.

Los alimentos y bebidas altos en grasas, azúcar o sal a los que afecta esta prohibición son los que determina la *Food Standards Agency* según un modelo de perfiles nutricionales. Dada la naturaleza de la *Food Standards Agency*, de su estructura y funcionamiento, el modelo de perfiles nutricionales parece adecuado para motivar o justificar la selección de productos cuya publicidad se prohíbe, pero además, constituye un incentivo a la reformulación de los productos a fin de poder ser anunciados en televisión. Esta prohibición no afecta a la marca, sino al

⁵² Esta edad se fija principalmente en función de los datos sobre gasto publicitario en el Reino Unido suministrado por Nielsen, y también en algunos estudios sobre la percepción de los menores, así como en los datos sobre el sobrepeso y obesidad ya que, al parecer, existe una mayor tendencia en la población de 6 a 15 años en el Reino Unido.

⁵³ Se ha utilizado este criterio y no las restricciones horarias. El criterio de las restricciones horarias puede perjudicar en mayor medida a la industria, y de forma desproporcionada, sin beneficiar especialmente a los niños porque existen franjas horarias en las que el público está formado por niños y por adultos, y la publicidad va por tanto dirigida tanto a unos como a otros. Las nuevas restricciones del Reino Unido tienen como finalidad la protección de los menores (no de los adultos) frente a la publicidad de alimentos.

producto, por lo que podrán anunciarse todas las compañías con independencia de que entre sus productos comercialicen algunos con alto contenido en grasas, sal o azúcar. Podría haberse adoptado en cambio una medida de prohibición o limitación de la publicidad de las marcas pero esta medida se ha pospuesto hasta que se compruebe en un plazo de tiempo razonable la eficacia de las medidas adoptadas.

4. Irlanda.

En cumplimiento de lo dispuesto en la Sección 19 de la “*Broadcasting Act*” de 2001, que establecía el mandato para aprobar un Código de normas sobre publicidad dirigida directa o indirectamente a niños, la “*Broadcasting Commission of Ireland*”, aprobó el “*Children’s Advertising Code*”⁵⁴. Este Código se aplica a todas las emisoras que estén bajo la jurisdicción de la República de Irlanda o que usen una frecuencia o satélite con base en la República de Irlanda. En consecuencia, el Código no se puede aplicar a las emisiones que se realicen desde el Reino Unido o desde otros países. El Código irlandés considera niños a los menores de 18 años, aunque diferencia las distintas medidas de protección en función de grupos de edades. El Código establece unos principios generales que se aplican a la publicidad dirigida a todos los menores de 18 años y una serie de medidas que se aplican a los menores de 6 años y a los menores de 15.

El Código considera anuncios para niños los que promocionen productos, servicios o actividades que sean de interés particular para los niños y/o que se emitan durante o entre la programación infantil. Los programas infantiles de acuerdo con el Código, son programas a los que comúnmente se alude como tales y/o cuya audiencia está compuesta en más del 50% por menores de 18 años. Cuando se establecen disposiciones en el Código para los menores de 15 años o para los menores de 6 años la estipulación anterior se aplica a estos grupos de edades. En general se considera que los programas que se emiten con posterioridad a las 21:00 no son programas infantiles, y se apela a la responsabilidad paterna, aunque las disposiciones del Código se aplican hasta las 22:00 para establecer un margen de seguridad.

El Código recoge una serie de principios sobre valores sociales (igualdad, no discriminación, protección del medio ambiente, etc.), e impone la obligación de no explotar la inexperiencia y credulidad de los niños (prohibición de afirmaciones exageradas, confusión, abuso de la confianza, presentación del producto, precios, regalos, presión comercial, etc.). Establece además una serie de medidas sobre la participación de los niños en la realización de anuncios. A este respecto,

⁵⁴ Además, se aplican a los anuncios para niños todas las restricciones que con respecto a los medicamentos, alcohol, al tabaco y a los servicios financieros y legales establece el “*Codes of standards, practice and prohibitions in advertising, sponsorship and other forms of commercial promotion in broadcasting services*”.

señala que *“la participación de niños para comentar o presentar productos en anuncios para niños sólo se permite para productos o servicios que ellos puedan razonablemente usar y estén interesados en ellos”*. *“Los niños solo pueden aparecer en anuncios de productos para adultos si su aparición se produce en un ambiente habitual o es necesaria para demostrar el uso del producto o del servicio”*. Se prohíbe la aparición de niños de forma sexualmente provocativa, y la promoción de la violencia. Se establecen además otras reglas generales sobre seguridad de los niños que prohíben el fomento de situaciones de riesgo, la aparición de imágenes en las que se aprecia a niños navegando en Internet sin la supervisión de mayores, la aparición de niños usando sustancias u objetos peligrosos, etc.

Con respecto a la alimentación el Código señala que, *“los anuncios para niños deberán ser responsables en la forma en que introduzcan los alimentos y las bebidas. No deberán fomentar estilos de vida o hábitos de alimentación no saludables tales como consumo inmoderado, excesivo o compulsivo”*. *“Los anuncios para niños deberán mostrar clara y adecuadamente el papel del producto en el contexto de una dieta equilibrada”*. *“Los anuncios para niños no deben contener información incorrecta o que de lugar a confusión sobre el valor nutricional del producto. No deben hacer comparaciones sobre alimentos incorrectas o que den lugar a confusión. No deben dar la impresión de que algunos alimentos concretos pueden sustituir a las frutas y verduras”*. *“Todos los anuncios para niños de comida rápida deben incorporar un mensaje acústico o visual que diga «debería tomarse con moderación como parte de una dieta equilibrada»*. La *«comida rápida»* se define como comida que llega bajo el nombre reconocido de comida rápida (fast food) y/o comida barata que se prepara y sirve de forma rápida y que es accesible a un niño. Esta definición no incluye la comida preparada para calentar en casa. Tampoco se refiere a la cantidad de tiempo que se requiere para cocinar la comida sino a la velocidad y facilidad con la que la comida puede ser consumida y producida”

Además, se precisa que, *“no podrán aparecer en los anuncios para niños personas famosas o deportistas, y no podrán referirse a ellos, para promocionar alimentos y bebidas salvo que el anuncio forme parte de una campaña educativa o de salud. Las personas famosas se definen a estos efectos como personas que son aclamadas popularmente, alabadas o conocidas por los niños. No se incluyen en esta definición las personas que son conocidas por los niños solo por el hecho de participar en los anuncios. Los anuncios para niños sobre productos tales como azúcar, miel, conservantes, chocolate, barras cubiertas de chocolate (excluidas las galletas), barras de cereales, bebidas carbonatadas (excepto el agua), y edulcorantes artificiales deben llevar un mensaje acústico o visual en el que se advierta de que la comida entre horas de alimentos y bebidas azucaradas puede dañar los dientes”*.

El Código establece la obligación de separar adecuadamente los programas de los anuncios publicitarios para evitar que los niños puedan confundir unos con otros. Se prohíben los anuncios navideños antes del día 1 de noviembre, y la interrupción de programas infantiles con anuncios en programas de duración inferior a 30 minutos.

5. Canadá.

A) Nivel Federal.

En Canadá la publicidad de alimentos está regulada principalmente por la *“Food and Drugs Act”* (Ley de Alimentos y Medicamentos de 1985). Es una Ley federal aplicable en todo el país. El artículo 2 de esta Ley establece que se entiende por publicidad *“toda representación que se haga por cualquier medio con la intención de promover directa o indirectamente la venta o puesta a disposición de cualquier alimento, medicamento, cosmético, o aparato”*. A continuación señala que *“ninguna persona anunciará alimentos, medicamentos, cosméticos o aparatos como si tuvieran cualidades de tratar, prevenir o curar enfermedades, o desórdenes o anormalidades físicas (...)”* (artículo 3). También establece previsiones sobre el etiquetado. Estos preceptos son desarrollados por los *“Food and Drugs Regulations”*. La Sección 5 de la *“Food and Drugs Act”* establece que *“ninguna persona etiquetará, envasará, tratará, procesará, venderá o anunciará un alimento de forma falsa o engañosa o que pueda crear una impresión errónea sobre su naturaleza, valor, cantidad, composición, mérito o seguridad”*.

“Consumer Packaging and Labelling Act”. Establece un método uniforme de etiquetado y embalaje de los alimentos. Se desarrolla por los *“Consumer Packaging and Labelling Regulations”*.

“Advertising Standards Canada” (ASC), que es la entidad de autorregulación de la publicidad en Canadá que está operativa desde 1957, revisa y aprueba todos los mensajes publicitarios dirigidos a los niños asegurando con ello el cumplimiento del *“Broadcast Code for Advertising to Children”* (*Children’s Code*), que se aprobó en 1971. Este Código establece lo que está permitido y lo que está prohibido en relación con los anuncios dirigidos a niños y, en el sistema legal canadiense tiene fuerza vinculante general porque las autoridades canadiense regulatorias de radio y televisión exigen el cumplimiento de este Código para la obtención y mantenimiento de licencias de radio y televisión. Todos los anuncios dirigidos a niños deben ser aprobados por un Comité (*Children’s Clearance Committee*) y se les asigna tras su aprobación y antes de que sean emitidos un número de referencia. La autorización tiene un periodo de vigencia de un año. Los anuncios que requieren esta autorización son los siguientes: a) Anuncios comerciales de pago que se insertan durante la programación infantil o en los momentos previos o posteriores a la programación infantil; b) Cualquier anuncio que sea calificado como anuncio infantil por el emisor (producto cuyo público principal son los niños).

El *Children's Committee* está compuesto por representantes de la industria y de la sociedad —incluidos padres—, y tiene como función la aprobación de las autorizaciones de anuncios. Durante el procedimiento de autorización se puede requerir al anunciante para que revise el anuncio e introduzca alguna modificación. El Comité se reúne semanalmente. Además, ASC revisa todos los anuncios de alimentos para asegurar el cumplimiento de la “*Food and Drugs Act*”, de los “*Food and Drugs Regulations*” y de la “*Guide to Food Labelling and Advertising*”⁵⁵. Periódicamente se publica un listado con todas las autorizaciones concedidas en el “*Children's Broadcast Advertising Clearance Bulletin*”. La ASC ejerce esta función porque el Ministerio Federal de Consumidores y Asuntos Comerciales (*Federal Minister of Consumer and Corporate Affairs*) le ha asignado la función de revisar todos los anuncios de alimentos y de evaluar el cumplimiento de las normas aplicables. Además de esta autorización, los anuncios dirigidos a niños se someten a una segunda autorización que, hasta 1992 la otorgaba el Ministerio Federal de Consumidores y Asuntos Comerciales. Desde esa fecha esta segunda autorización la concede la División de Autorizaciones de *Advertising Standards Canada*.

“*Canadian Association of Broadcasters' Code of Ethics*”. Es un código de autorregulación que vincula a las empresas que están adheridas a él. En cuanto a la publicidad se remite al “*Broadcast Code for Advertising to Children*”⁵⁶, y al “*Code for Broadcast Advertising of Alcoholic Beverages*”, cuya aplicación corresponde a “*Advertising Standards Canada*”. El “*Broadcast Code for Advertising to Children*” considera niños a los menores de 12 años. Según este Código un anuncio dirigido a niños es “*un mensaje comercial sobre un producto o servicio del que sólo los niños son consumidores o usuarios o son una parte esencial de su mercado, y que se presenta (por ejemplo, lenguaje, puntos de venta, visual) de forma principalmente para niños*”. Sobre la presentación de los productos establece el apartado 4 de este Código que “*a) Ningún anuncio para niños puede emplear objetos o técnicas con la intención de transmitir un mensaje subliminar; b) Las presentaciones visuales, escritas, sonoras o fotográficas no pueden exagerar las características de los servicios, productos o premios, tales como su actuación, velocidad, tamaño, durabilidad, etc.; c) Se debe establecer claramente el tamaño aproximado de los productos; (...)*”. En cuanto a la programación, en este Código se limita la publicidad de pago en televisión a cuatro minutos de cada treinta de programa, u ocho minutos de cada hora (Apartado 6). Se prohíbe la promoción de productos a través de personajes famosos o de caracteres de dibujos animados (Apartado 7). En relación con los mensajes publicitarios dirigidos a niños se

⁵⁵ “*Guide to Food Labelling and Advertising*”. El origen de esta guía se encuentra en la “*Guide for Manufacturers and Advertisers*” de 1961, y sus sucesivas reformas. Es una guía oficial para ayudar al cumplimiento de la “*Food and Drugs Act*” y de la “*Consumer Packaging and Labelling Act*”.

⁵⁶ Código elaborado entre la *Canadian Association of Broadcasters* y *Advertising Standards Canada*.

aclaran en el Código las siguientes cuestiones: Cada mensaje dirigido a niños sobre un producto o servicio debe conllevar el uso responsable del producto anunciado o servicio con vistas a un ambiente saludable para el desarrollo del niño; Los anuncios de alimentos no deben disuadir o menospreciar las opciones de estilos de vida saludables o el consumo de frutas o verduras. Los mensajes dirigidos a niños sobre alimentos que no respeten lo establecido en las disposiciones de la *“Food and Drugs Act”* o de la *“Food and Drugs Regulations”*, o de la *“Guide to Food Labelling and Advertising”* se considerarán una violación de la cláusula once (valores sociales) del *“Broadcast Code for Advertising to Children”*.

“Canadian Code of Advertising Standards”. Es un código de autorregulación del sector de la publicidad vigente desde 1963. Este Código establece en el apartado 12 que *“los anuncios que se dirigen a niños no deben explotar su credulidad, falta de experiencia o su sentido de la lealtad, y no deben presentar información o ilustraciones que pueda dañarles física, emocional o moralmente. Los anuncios dirigidos a niños están prohibidos en Quebec de acuerdo con la Quebec Consumer Protection Act”*. Este precepto se aplica a todos los anuncios dirigidos a niños con independencia del medio que se emplee para ello, incluidos los medios electrónicos como teléfonos móviles o Internet. El criterio de interpretación número 3 (*Interpretation Guideline # 3*) sobre anuncios de alimentos dirigidos a niños, que interpreta el *“Canadian Code of Advertising Standards”* dice, desde 2004, que se considerará violación del artículo 12 del Código Canadiense de Reglas de Publicidad (*Canadian Code of Advertising Standards*), los anuncios de productos alimenticios dirigidos a niños que contravengan las disposiciones de la Ley y Reglamentos de Alimentos y Medicamentos (*Food and Drugs Act and Regulations*), o la Guía de Anuncios y Etiquetado de Alimentos (*Guide to Food Labelling and Advertising*).

El *Canadian Code of Advertising Standards* fija también un procedimiento por el que cualquier persona puede presentar una queja relativa a cualquier anuncio dirigido a niños. Para el inicio del procedimiento sólo es necesario que se presente una única queja. Una vez recibida la queja se remite para su enjuiciamiento a uno de los cinco Consejos independientes que existen en diferentes provincias de Canadá (Ontario, Quebec, Alberta, Atlantic Canada, y British Columbia). Si el Consejo estima que el anuncio vulnera el Código se comunica al anunciante una petición de retirada del anuncio. Si el anunciante no retira el anuncio voluntariamente se le comunica al medio de comunicación para que suspenda su emisión.

“Canadian Marketing Association Code of Ethics and Regulatory Guideline”. Una nueva versión está en vigor desde el 1 de enero de 1997. Esta nueva versión recoge unas consideraciones especiales para la publicidad dirigida a niños. *“A efectos de lo dispuesto en este Código se consideran niños a aquellos que no hayan cumplido 13 años”* (letra K1). *“La publicidad dirigida a niños exige unas especiales responsabilidades a los comerciantes. Los comerciantes*

deben reconocer que los niños no son adultos y que no todas las técnicas de marketing son apropiadas para los niños” (letra K2). Establece además determinadas cautelas con respecto al consentimiento de los niños en operaciones comerciales, y a la obligación de requerir el consentimiento de los padres (letra K3.1). También se refiere a los concursos dirigidos a los niños y a la toma de datos de los niños para tales fines. Se señala además que *“la publicidad dirigida a los niños no debe explotar la credulidad de los niños, la falta de experiencia o su sentido de lealtad”* (K5).

Resulta interesante la experiencia iniciada en 1990 por la industria canadiense, principalmente de juguetes, alimentos y publicidad, bajo el nombre *“Concerned Children’s Advertisers”*⁵⁷ para promocionar los anuncios responsables dirigidos a niños y la educación y formación en esta materia. Entre otras actividades han confeccionado y promocionado numerosos anuncios para ayudar a los niños a detenerse, pensar y actuar adecuadamente ante situaciones de abusos infantiles, autoestima, estilos de vida activos, bullying y conocimiento de los medios de comunicación.

Entre las prioridades anunciadas por el Gobierno de Canadá para los próximos años se encuentra, entre otras, la seguridad alimentaria y la seguridad de los niños, pero no se manifiesta la intención de modificar la normativa aplicable a la publicidad de alimentos dirigida a niños⁵⁸.

B) Quebec.

En la provincia canadiense de Quebec está prohibida la publicidad dirigida a niños desde 1980, fecha en la que entró en vigor la *Quebec Consumer Protection Act* de 1978. Esta Ley establece en su artículo 248 que *“de acuerdo con lo dispuesto en esta norma, ninguna persona puede hacer uso de anuncios comerciales dirigidos a personas menores de trece años”*. El artículo 249 señala que *“para determinar si un anuncio se dirige o no a personas menores de trece años, se deberá tener en cuenta su presentación y, en particular: a) La naturaleza y finalidad de los productos anunciados; b) La forma de presentación de tal anuncio; c) El momento y lugar de emisión”*.

A fin de valorar la naturaleza del anuncio se tiene en cuenta si el anuncio va dirigido exclusivamente a niños, o no es exclusivo para niños pero su comercialización se dirige a niños. Con respecto a la presentación se tiene en cuenta si se usan personajes de dibujos animados o temas de fantasía, si usa personajes que puedan ser identificados por los niños o música especialmente dirigida a niños. Y con respecto al momento y lugar de emisión se tiene en cuenta si se realiza durante la programación infantil o en los momentos previos o posteriores a la programación

⁵⁷ Puede consultarse su web en www.cca-kids.ca

⁵⁸ Puede consultarse en <http://www.sft-ddt.gc.ca/grfx/docs/sftddt-e.pdf>

infantil. Para facilitar la interpretación de esta prohibición el Gobierno de Quebec ha aprobado una guía. De esta guía se desprenden los siguientes criterios: a) Se considera que ningún anuncio emitido durante la programación infantil puede ser “de interés para los niños”; b) Si un anuncio se dirige tanto a niños como a adultos solo puede ser emitido en momentos en que los niños de dos a once años representen menos del 15% de la audiencia; c) Si un anuncio de productos o servicios está dirigido exclusivamente a niños solo se puede emitir cuando los niños de entre dos y once años representen menos del 5% de la audiencia.

Existen algunas excepciones a la prohibición general de anuncios dirigidos a menores de trece años como son los anuncios incluidos en revistas para niños, los anuncios en envases de productos, los anuncios educativos, los anuncios de programas infantiles, o los anuncios en las tiendas para la promoción *in situ* de los productos. Los anuncios en revistas destinadas a niños no pueden durar más de tres meses en total, y solo se pueden realizar cuando: a) No exageren las características o utilidades del producto; b) No conlleven estilos de vida familiar o social inadecuados; c) No minimicen los requisitos de uso del producto; d) No conlleven formas inadecuadas o peligrosas de uso del producto. Los anuncios en envases o embalajes deben reunir las mismas condiciones señaladas anteriormente.

Los anuncios educativos deben cumplir las siguientes condiciones: a) Que sean beneficiosos para el desarrollo el niño; b) Que el producto no se identifique con una marca, salvo con el genérico; c) Que el sponsor se identifique de forma discreta y sin usar su logo. El nombre del sponsor no puede aparecer de forma animada y su aparición no puede durar más de cinco minutos.

Adicionalmente, las leyes y reglamentos federales canadienses expuestos anteriormente son de aplicación en Quebec.

Según los datos de “*Statistic Canada*”, la tasa de obesidad y sobrepeso en Quebec, donde existe una prohibición de anuncios dirigidos a niños desde 1980, es considerablemente inferior a la de las otras ocho provincias, y ligeramente superior a la de la provincia de British Columbia.

6. Otros países.

A) Noruega.

En Noruega existen diversas leyes que afectan a la regulación tanto de la publicidad destinada al público general como la dirigida en especial a los niños.

“*Marketing Control Act*” (Ley nº 47 de 17 de junio de 1972, sobre control de marketing y condiciones de contratación). Esta norma constituye el marco general de las actividades de publicidad que son supervisadas por el *Consumer Ombudsman*. Esta Ley establece que “*con motivo de la realización de negocios no puede generarse ningún acto contrario a las buenas prácticas mercantiles de los empresarios, o desleal con los consumidores, o contrario a las buenas*

prácticas comerciales”. Esta Ley se está revisando actualmente y se baraja la posibilidad de introducir nuevas medidas de protección de los menores.

“*Broadcasting Act*” (Ley nº 127 de 4 de diciembre de 1992, sobre emisiones). Esta norma establece que “*no pueden emitirse anuncios conectados con los programas infantiles, así como anuncios dirigidos específicamente a niños*” (Capítulo 3, Sección 3-1). Esto constituye una prohibición total de cualquier publicidad dirigida a niños en Televisión, incluida la publicidad de alimentos y bebidas. Así mismo, señala que “*se tomarán precauciones cuando se presenten premios en programas infantiles*” (Capítulo 3, Sección 3-5). Por último, dispone la *Broadcasting Act* que la Autoridad Noruega de Medios de Comunicación (*The Norwegian Media Authority*) “*puede prohibir las retransmisiones televisas ya se mediante norma u acto de (...) programas que puedan perjudicar seriamente el desarrollo físico, mental o moral de los menores (...) o que puedan causar daño a los niños o jóvenes (...)*” (Capítulo 3, Sección 4-5).

La prohibición que se establece en la “*Broadcasting Act*” presenta algunas lagunas porque de acuerdo con la “*Marketing Control Act*” las autoridades noruegas no pueden actuar contra el que emite los anuncios desde fuera del país aunque la publicidad se dirija a los niños.

“*Act on Food Production and Food Safety*” (Ley nº 124 de 19 de diciembre de 2003, sobre producción de alimentos y seguridad alimentaria). Establece esta Ley que “*las empresas deben garantizar que el etiquetado, presentación, publicidad y comercialización es correcto, ofrece al receptor suficiente información y no causa confusión*” (Sección 10).

“*Regulations on the declaration of nutrient content*” (Reglamento sobre declaraciones de contenido nutricional, número 1385 de 21 de diciembre de 1993). Establece que “*los artículos alimentarios deben tener una declaración sobre contenido nutricional si se presenta una alegación nutricional en el etiquetado, publicidad o en cualquier otra presentación del alimento, excepto cuando se refiera al producto en campañas publicitarias colectivas (anuncios generales)*” (Sección 5). Señala además que “*el etiquetado no debe confundir al comprador sobre las características del alimento, y en especial sobre el tipo, identidad, calidad, composición, cantidad, durabilidad, origen y lugar de origen, y proceso de producción. No está permitido: 1. Atribuir al alimento efectos o cualidades que no tiene. 2. Dar la impresión de que el alimento tiene cualidades especiales cuando todos los productos similares tienen las mismas cualidades. 3. Alegar o dar la impresión de que un alimento puede prevenir, curar o eliminar enfermedades, síntomas de enfermedades o dolores. 4. Usar las palabras “dietético”, “para dieta” o similares, ya sea solas o en conexión con otras palabras, a menos que esté permitido de acuerdo con la normativa sobre alimentos destinados a necesidades nutricionales especiales o con la normativa sobre explotación y venta de agua mineral natural. Estas disposi-*

ciones se aplican también a la publicidad y presentación de alimentos (...)” (Sección 5).

En Noruega no existen códigos de autorregulación de alcance general sobre publicidad de alimentos dirigida a niños.

Ante el incremento de la exposición de los adolescentes a las técnicas de comercialización, el Gobierno noruego incorporó a sus objetivos la reducción de la presión comercial sobre los jóvenes. En el año 2001 se presentó un informe sobre los niños y el comercio (*“Adolescence with a price tag”*) en el que se recogieron una serie de medidas tales como: Iniciar un diálogo constructivo con los publicistas, las empresas de publicidad, los medios y asociaciones relevantes para poner en marcha un debate sobre el tema; Elaborar materiales educativos para promocionar la educación y la información sobre consumo dirigida a niños y jóvenes en relación con las ideas inherentes a la publicidad y las intenciones y efectos de la publicidad; Estudiar las medidas legislativas más apropiadas para reducir la presión comercial. En el plano legislativo, el gobierno de Noruega se está planteando la posibilidad de prohibir los anuncios dirigidos a niños en películas de video, la prohibición de anuncios en los libros de texto y demás material educativo, o la prohibición de anuncios en cines durante la emisión de películas dirigidas a niños menores de siete años.

B) Suecia.

La publicidad radiotelevisa se regula en Suecia por la *“Marketing Act”* de 1995, y por la *“Radio and Television Act”*, de 1996. La *“Marketing Act”* se aplica a todos los anuncios dirigidos al público y mercado sueco. La *“Radio and Television Act”* prohíbe en Suecia los anuncios dirigidos a los niños menores de 12 años. Por tanto, no se puede emitir ningún anuncio que tenga la finalidad de atraer a los menores. Esta prohibición no se aplica a los canales que emiten desde otros países de acuerdo con la doctrina del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (casos C-34/95, C-35/95 y C-36/95). A fin de interpretar esta obligación la Agencia Sueca del Consumidor (*Swedish Consumer Agency*) ha elaborado una guía.

Existen otras normas sobre otros aspectos generales de la publicidad de alimentos tales como el etiquetado, el envasado, etc., aprobadas por la *Swedish Food Administration*.

IV. CONCLUSIONES.

En la actualidad existe un importante debate sobre la influencia de la publicidad de alimentos dirigida a menores en la prevalencia de la obesidad. Algunos países de nuestro entorno han optado por la autorregulación de la industria mientras que otros se han inclinado por la aprobación de normas que introdu-

cen limitaciones a este tipo de publicidad por razón de sus destinatarios. Este ha sido el caso de países como Canadá, Gran Bretaña, Suecia o Noruega. No obstante, no puede olvidarse que hay quienes defienden la libertad de los niños para recibir información, y su derecho a formarse como ciudadanos libres que adoptan libremente sus decisiones.

LA LEY 43/2002, DE SANIDAD VEGETAL

DR. ÁNGEL SÁNCHEZ HERNÁNDEZ
Profesor Titular de Universidad
Universidad de La Rioja

RESUMEN: La existencia de plagas en el campo representa una merma en los rendimientos de las cosechas. El agricultor cosecha lo que le deja las plagas. Precisamente para combatir las plagas y enfermedades de los vegetales se han desarrollado productos químicos que tienen ventajas e inconvenientes. Por todo ello, la normativa sobre sanidad vegetal pretende eliminar las plagas, sin que por ello, se ponga en peligro la salud de las personas, animales y el medio ambiente. La Ley 43/2002, de Sanidad Vegetal, señala, como uno de los fines básicos de la política nacional de sanidad vegetal, la existencia de un marco legal apropiado para proteger los vegetales y sus productos contra los daños producidos por las plagas con objeto de mantenerlos en niveles de población económicamente aceptables, así como impedir la introducción y extensión de plagas procedentes de otras áreas geográficas. Por ello, regula los principios básicos de actuación de las distintas Administraciones Públicas competentes en materia de sanidad vegetal, en base a criterios básicos homogéneos para toda España y se recogen los aspectos fundamentales de la normativa dictada por la Unión Europea en la materia. La Ley contempla los aspectos relativos a los medios utilizados en la lucha contra las plagas —en especial los productos fitosanitarios—, para garantizar que en su manipulación y aplicación no existen efectos perjudiciales para la salud o para el medio ambiente. Se establecen unas garantías, para el uso de productos fitosanitarios, mediante la complejidad del procedimiento de concesión de las correspondientes autorizaciones oficiales de los medios de defensa fitosanitaria y la dinámica de aplicación a nuevos usos, con la correspondiente gestión del establecimiento de los límites máximos de residuos.

ABSTRACT: The existence of pests in the field represents a decrease in crop yields. The farmer harvests which leaves pests. Chemicals that have advantages and disadvantages have been developed precisely to combat pests and plant diseases. Therefore, the plant health regulations intended to eliminate pests, without thus put at risk the health of people, animals and the environment. Law 43/2002 health plant, points out, as one of the basic purposes of the national policy of plant health, the existence of a legal framework appropriate to protect plants and their products against the damage caused by pests in order to keep them in economically acceptable levels of population, as well as prevent

the introduction and extension of pest from other geographical areas. Therefore regulates the basic principles of action of the various competent public authorities plant health based on homogeneous basic criteria for nationwide and collected the fundamental aspects of the regulations issued by the European Union in this area. The Act contemplates the aspects relating to the means used to combat pests —particularly plant protection products— to ensure that there are no harmful effects on health or the environment in its handling and application. Guarantees for the use of pesticides through the complexity of the procedure for granting the corresponding official means of plant defence and the dynamics of application to new uses, with the appropriate management of the establishment of maximum residue limits are set.

SUMARIO: I. Introducción: Evolución de la normativa. 1. Primera etapa: Hasta la publicación de la Ley de plagas del campo de 21 de mayo de 1908. 2. Segunda etapa: de la Ley de Plagas del Campo de 1908 hasta el ingreso de España en la UE. 3. Tercera etapa: Desde el ingreso de España en la Unión Europea (UE) hasta nuestros días. II. La Ley 43/2002, de 20 de noviembre de Sanidad Vegetal. 1. Objeto y fines de la Ley. 2. Ámbito de aplicación. 3.- Prevención y lucha contra las plagas. A.) Prevención. B) Intercambio con terceros países. C) Lucha contra las plagas. D) Ayudas e indemnizaciones en la lucha contra las plagas. 4. Medios de defensa fitosanitaria. A) Sustancias Activas. B) Productos fitosanitarios. 5. Inspecciones, infracciones y sanciones. 6. Tasas Fitosanitarias.

I. INTRODUCCIÓN: EVOLUCIÓN DE LA NORMATIVA.

La existencia de plagas en el campo representa una merma en los rendimientos de las cosechas. El agricultor cosecha lo que le deja las plagas. Precisamente para combatir las plagas y enfermedades de los vegetales se han desarrollado productos químicos que tienen ventajas e inconvenientes. La principal desventaja radica en que los susodichos productos son tóxicos para las plagas y para las enfermedades, pero también lo son, en determinadas ocasiones, para el ser humano. Por todo ello, la normativa sobre sanidad vegetal pretende que de acuerdo con un código de buenas prácticas agrícolas, se consiga eliminar las plagas, sin que por ello, se ponga en peligro la salud de las personas, animales y el medio ambiente.

Una exposición medianamente detallada de la evolución de la normativa sobre plagas y enfermedades nos conduciría a un estudio cuyo extensión sobrepasaría el espacio disponible para este trabajo. Por todo ello, en aras de la claridad expositiva evitaré recargar este estudio con excesivas fechas y datos, que en todo caso reduciré a los supuestos de mayor interés. Distinguiremos tres etapas en la evolución de la normativa de la sanidad vegetal española que presentan características claramente diferenciadas en función de situaciones históricas.

1. Primera etapa : Hasta la publicación de la Ley de plagas del campo de 21 de mayo de 1908.

Las primeras disposiciones sobre la sanidad vegetal relacionadas con plagas del campo datan ya de la época de Felipe II. En ellas se dan instrucciones, que se recogen en la Novísima Recopilación de leyes de España de 1567 (Libro VII, Título XXXI, “ De la extinción de animales nocivos y langosta”).

Durante el S. XIX, se aprueban diversas disposiciones, en virtud de las cuales, llega a intervenir hasta el Ejército, lo que no impidió a la langosta llegar con sin poder destructivo hasta el mismo S.XX. En primer lugar, la Real Orden de 3 de agosto de 1841 contiene instrucciones para precaver los estragos de la langosta y posteriormente la Ley de 10 de enero de 1879 trata de superar los medios tradicionales con otros medios financiados¹.

La segunda plaga en importancia del S. XIX es la filoxera². En 1875 se prohíbe importar vides. En 1881 se crean tres Estaciones antifiloxéricas . En 1882 se crean varias estaciones ampelográficas³. Por Ley de 18 de junio de 1885 se declara como calamidad pública la plaga de filoxera, con el fin de extinguir dicha plaga.

En la segunda mitad del S. XIX causan gran preocupación dos enfermedades de reciente aparición en la vid: oídio y mildiu. También se legisla con el ánimo de impedir la entrada de plagas como el escarabajo de la patata y el piojo de San José.

La normativa de esta etapa histórica del S. XVI al S. XIX- cuenta con las dos características: la primera, se centra en plagas con gran poder destructivo que afectan a cultivos de gran importancia económica; la segunda, los medios materiales y de organización son muy escasos y los poderes públicos no contaban con los conocimientos técnicos adecuados⁴.

2. Segunda etapa: de la Ley de Plagas del Campo de 1908 hasta el ingreso de España en la UE.

Las deficiencias observadas en la aplicación de las normas anteriores y el incumplimiento por parte de los cultivadores determinó la necesidad de dictar la Ley de 1908 de plagas del campo, que alcanzaba a todas las enfermedades de los cultivos herbáceos y arbóreos que no constituyan masas forestales. Quedan excluidas del ámbito de la Ley todas las enfermedades de la masa forestal, incluidas en el

¹ El reglamento de esta Ley es aprobado por Real Decreto de 21 de julio de 1879.

² Insecto de origen americano que infectó las viñas.

³ Ampelografía: descripción de las variedades de vid y conocimiento de los modos de cultivarlas.

⁴ Para mejorarlos se crean como centros investigadores “la Estación” – vg. Estaciones enológicas-. El servicio agronómico nacional en 1879 y la estación de patología vegetal de Madrid en 1888. Surge así el punto de partida para superar las descuidadas y atrasadas enseñanzas técnicas de la sanidad vegetal, como principales órganos de investigación científica en una España agraria.

ámbito de la Ley de 20 de diciembre de 1952 sobre defensa de los montes contra las plagas forestales⁵. Esta separación obedece a las competencias profesionales entre los ingenieros agrónomos y los ingenieros de montes, que tuvo también su reflejo en la propia Ley de Montes de 8 de junio de 1957, desarrollada por el Reglamento aprobado por Decreto 22 de febrero de 1962, que dedicó normas técnicas al tratamiento de las plagas forestales.

La Ley de plagas del campo de 21 de mayo de 1908 contiene unas disposiciones de carácter general (Capítulo I), encaminadas a la vigilancia de los campos, al tratamiento de los focos que pudieran determinar el origen de una plaga y a la prevención y extinción de la misma, con excepción de la filoxera (tratada en el Capítulo II) y de la langosta (tratada en el Capítulo III), y que deroga las leyes relativas a esta plaga aprobadas en S. XIX.

Esta Ley de 1908, considera plaga del campo a “todo estado patológico o daño ocasionado por criptógamas⁶ —especialmente hongos- y animales, principalmente insectos, cuando haya adquirido o amenaza adquirir en la localidad donde se hubiera presentado, caracteres de generalidad o de expansión suficientes para producir perjuicios de importancia en las plantas cultivadas” (art. 1)

Se regulaba así la posibilidad de declarar localmente el tratamiento de cualquier plaga como de utilidad pública, obligando a efectuarlo al propietario bajo amenaza de multa; si bien se contempla la recaudación de los fondos necesarios.

La novedad más significativa de esta Ley de 1908 radica en la imposición de ejecutar las labores de extinción aprobadas por la Administración y en el plazo señalado al efecto. Si los propietarios y cultivadores incumplían causando perjuicios a sus coterráneos, la Administración preveía la declaración de utilidad pública lo cual le habilitaba para ocupar la finca y ejecutar por sustitución los trabajos prescritos. Por el contrario, si el propietario o colono cumplía con estos trabajos, se le indemnizaba por los deterioros de la propiedad particular para salvar la propiedad de la generalidad del vecindario.

Durante esta segunda etapa, se publican, acompañando a esta Ley de 1908, disposiciones sobre diversas plagas: barrenillo y arañuelo de los olivos, poll-rog y cochinilla australiana de los naranjos, chancro de los castaños y la mosca de las frutas en varios frutales.

En base a la Ley de plagas de 1908, se pudo actuar sobre todas las plagas, cualquiera que sea su nivel de peligrosidad. Este texto legal fue desarrollado por: el Real Decreto Ley de 20 de junio de 1924, que crea el Servicio de Inspección Fitopatológica para impedir la entrada de plagas de piojo de San José y escarabajo

⁵ Plagas forestales que invadían por aquel entonces, una extensión superior a doscientas mil hectáreas de gran parte de encinares y alcornocales de Extremadura y Andalucía, pinares y robledales del Norte y Centro de España con merma de las producciones de madera y bellota.

⁶ Se dice de la planta con órganos de reproducción no visibles. Antiguo grupo taxonómico constituido por plantas desprovistas de flores.

de la patata, surgiendo por Real Orden de 27 de agosto de 1927 los inspectores de fitopatología; el Decreto de 22 de octubre de 1926, que crea el Instituto Nacional Agronómico de Investigaciones y Experiencias —con la reestructuración del Servicio Fitopatológico Agrícola—, transformado por Orden del Ministerio de Agricultura de 17 de noviembre de 1932 en Instituto de Investigaciones Agronómicas, con una sección de fitopatología; el Decreto de 13 de agosto de 1940, que creó el Servicio de Fitopatología y Plagas del Campo⁷ —dentro de la Dirección General de Agricultura.

Las preocupaciones por el uso y comercio de fitosanitarios determinó que se dictasen las primeras normas sobre su fabricación en el Decreto de 19 de septiembre de 1942, que crea y regula, en el ámbito del Ministerio de Agricultura, los registros centrales de productos y material fitosanitario y de productores, distribuidores de productos y material fitosanitario.

En el ámbito del comercio internacional, el control de la importación y exportación de vegetales se hace sobre la base de exigir en las fronteras certificados fitosanitarios. Para lograr una colaboración internacional en esta materia, se firma el Convenio Internacional de 10 de diciembre de 1951, de protección fitosanitaria, ratificado por España, el 9 de mayo de 1958, cuyo texto revisado está fechado el 19 de noviembre de 1997, convenio que reviste importancia en lo que afecta a terceros países no pertenecientes a la Unión Europea.

Ahora bien, ya a partir de los años 1950 comenzaron a formularse críticas al uso masivo de plaguicidas, debido a su toxicidad para el hombre, animales, plantas y vegetales útiles, pero sin embargo, se consideraban de uso necesario dada su eficacia y los beneficios que reportan a la producción agrícola. Es por ello, que la Orden de 23 de febrero de 1965, establece las normas precisas a que debe sujetarse su empleo al objeto de que éste pueda hacerse con eliminación de cualquier posible acción tóxica. No obstante debido a la presión de la opinión pública y científica se prohibió por su peligrosidad: el 22 de marzo de 1971, el uso del TDT⁸; el 4 de diciembre de 1975, el uso de clorados y se prohibió totalmente el comercio y el empleo de TDT. El 8 de octubre de 1973, se regula el uso de los herbicidas hormonales y el 29 de septiembre de 1976, se regula la fabricación, comercio y utilización de productos fitosanitarios.

⁷Cuyos objetivos eran proteger la producción de alimentos básicos tan necesarios en la posguerra. Para ello se promociona con subvenciones y campañas que traen consigo el desarrollo de plaguicidas de síntesis, popularizándose su utilización. En 1942, comienza a comercializarse el DDT y otros organoclorados. Los organofosforados no se comercializan hasta la década de los años 1950.

⁸ Aún cuando todavía se utiliza en países del tercer mundo como insecticida, el Diclorodifenil Tricloroetano —DDT, es un producto químico fabricado sintéticamente que mata insectos — vg. malaria—, es muy peligroso ya que apenas es biodegradable, se deposita en el tejido adiposo de las personas y animales y, al parecer, es cancerígeno.

Por Decreto-Ley de 28 de octubre de 1971 se agrupa la responsabilidad de la Sanidad Vegetal —tanto agrícola como forestal— y la inspección fitosanitaria en la Subdirección General del Servicio de Defensa contra plagas e inspección del Ministerio de Agricultura, unidad que desde el punto de vista administrativo se ha visto modificada por la nueva estructural territorial de España en Comunidades Autónomas.

Por orden de 26 de agosto de 1983 del Ministerio de Agricultura Pesca y Alimentación, se regulan las ATRIAS (Agrupaciones para tratamientos integrados en agricultura), fomentando la lucha integrada.

Por Decreto de 30 de noviembre de 1983, modificado en fecha de 15 de febrero de 1991, se estableció la Reglamentación Técnico Sanitaria sobre la fabricación, comercialización y utilización de plaguicidas, intentando racionalizar el sistema.

En suma, desde la década de los años 1980, se pretendió tener un alto número de ATRIAS —cuya defensa fitosanitaria está dirigida por un técnico formado— así como que la mayor parte de aplicadores y manipuladores de plaguicidas tuviesen un carné que acreditase haber superado un cursillo de preparación específico.

Por último señalar como con nuestra Constitución Española de 1978, España cuenta, como Estado, con un nuevo sistema organizativo y competencial. Las competencias del Estado en materia de sanidad vegetal corresponden al Ministerio del ramo de Agricultura, a quien incumbe en exclusiva el régimen de productos fitosanitarios, aún cuando el Ministerio de Sanidad y Consumo tiene algunas competencias - por vía de control sanitario de alimentos y sanidad exterior-, y también las competencias en materia de semillas y plantas forestales y sanidad forestal, que ahora competen al Ministerio de Medio Ambiente y Medio Rural y Marino.

3. Tercera etapa: Desde el ingreso de España en la Unión Europea (UE) hasta nuestros días.

Desde que España ingresó en la UE nos afecta su normativa, y las disposiciones sobre temas fitosanitarios han diversificado su campo de acción. En la UE se utilizan alrededor de trescientos plaguicidas diferentes, no existiendo normas de la UE para todos ellos. Para el resto, existen grandes diferencias entre unas legislaciones y otras, siendo mayores las diferencias entre las legislaciones para aquellos países que no pertenecen a la UE.

El Derecho de la Unión Europea, mediante la técnica de la Directiva, armoniza la normativa de los Estados miembros sobre sanidad vegetal, aplicable tanto a la producción agrícola, como a la transformación de los productos agrícolas, pero no a la producción forestal puesto que su destino no es el alimentario. El Derecho de la Unión Europea ofrece medidas de sanidad vegetal tendentes a la protección de la salud de los consumidores y a la protección del medio ambiente que se

concretan en dos tipos de regulaciones: En primer lugar, la referida a productos fitosanitarios. En la UE para diseñar la política de erradicación y control organismos nocivos para los vegetales, se dictó la Directiva 77/93 CEE de 21 de diciembre de 1976 por la que se aprueban medidas de protección contra la introducción en la CEE de organismos nocivos para vegetales, varias veces modificada⁹, así como la Directiva 4/4 de 15 de julio de 1991 relativa a la comercialización de productos fitosanitarios¹⁰. En segundo lugar, la relativa a los niveles máximos admisibles de plaguicidas¹¹. La primera directiva CEE 74/394, de 22 de julio sobre límites máximos de residuos de plaguicidas en los productos vegetales, después se aprobaron la Directiva 76/895 de 23 de noviembre de 1976, relativa a la fijación de contenidos máximos para los residuos de plaguicidas en las frutas y hortalizas, la Directiva 86/362, de 24 de julio de 1986 relativa a la fijación de contenidos máximos para los residuos de plaguicidas sobre y en los cereales, la Directiva 90/642, de 27 de noviembre de 1990 relativa a la fijación de los contenidos máximos de residuos de plaguicidas en determinados productos de origen vegetal, incluidas frutas y hortalizas, estas últimas modificadas por la Directiva 61/2004 de 26 de abril de 2004, en lo relativo a los límites máximos de residuos de determinados plaguicidas cuyo uso está prohibido en la UE y la Directiva 37/2005, de 3 de junio de 2005, en lo que atañe a los contenidos máximos de determinados residuos de plaguicidas sobre y en los cereales y en determinados productos de origen vegetal, incluidas frutas y hortalizas.

En este contexto se aprueba la Ley 43/2002 de 20 de noviembre de sanidad vegetal, que superando una normativa que obedece a contingencias históricas — Ley de Plagas del Campo de 1908 y la Ley de Defensa de los montes contra plagas forestales de 1952—, sirva para adecuar nuestra legislación sobre sanidad vegetal a las nociones y principios del Derecho de la UE con sus directivas.

II. LA LEY 43/2002, DE 20 DE NOVIEMBRE DE SANIDAD VEGETAL.

La Ley 43/2002 en su exposición de motivos señala, en primer lugar, que unos de los fines básicos de la política nacional de sanidad vegetal es la existencia

⁹ Se traspone al Ordenamiento Jurídico Español por RD 2071/1993 de 26 de noviembre, de medidas de protección contra la introducción de organismos nocivos para los vegetales, así como exportación a terceros países.

¹⁰ En España se recogió en el RD 2163/1994, de 4 de noviembre, por el que se implanta el sistema armonizado comunitario de autorización para comercializar y utilizar productos fitosanitarios

¹¹ El límite máximo de residuos es la concentración máxima de un residuo de producto fitosanitario que permite legalmente en un alimento especificándose para cada producto – frutas, hortalizas y cereales- y para plaguicidas en concreto. Se permiten otros límites máximos de residuos cuando los productos vayan a otros terceros países.

de un marco legal apropiado para proteger los vegetales y sus productos contra los daños producidos por las plagas con objeto de mantenerlos en niveles de población económicamente aceptables, así como impedir la introducción y extensión de plagas procedentes de otras áreas geográficas. En segundo lugar, la exposición de motivos del texto legal señala que se pretende regular los principios básicos de actuación de las distintas Administraciones Públicas competentes en materia de sanidad vegetal. Se trata de criterios básicos homogéneos para toda España y por ende constituyen criterios básicos de actuación tanto para la Administración General del Estado como para las Comunidades Autónomas. En tercer lugar, en la Ley 43/2002, se establece aspectos concretos que aluden a las competencias exclusivas de la Administración General del Estado relativas al comercio y la sanidad exterior, y se recogen los aspectos fundamentales de la normativa dictada por la Unión Europea en la materia, ya desarrollados, en su mayoría, en nuestro Derecho interno mediante Reales Decretos y Ordenes Ministeriales que aún permanecen vigentes tras la entrada en vigor de la Ley 43/2002, pues su disposición transitoria tercera apartado segundo les da cobertura legal. Por último, la Ley de Sanidad Vegetal contempla los aspectos relativos a los medios utilizados en la lucha contra las plagas- en especial los productos fitosanitarios-, para garantizar que en su manipulación y aplicación no existen efectos perjudiciales para la salud del consumidor, los animales o para el medio ambiente.

Se establece en la Ley unas garantías, no sólo de la sanidad vegetal, sino también de la salud pública y del medio ambiente por el uso de productos fitosanitarios, mediante la complejidad del procedimiento de concesión de las correspondientes autorizaciones oficiales de los medios de defensa fitosanitaria y la dinámica de aplicación a nuevos usos, con la correspondiente gestión del establecimiento de los límites máximos de residuos.

1. Objeto y fines de la Ley.

La Ley en su Título I se ocupa de las disposiciones generales, señalando como sus fines¹²: proteger los vegetales y los productos vegetales de los daños ocasionados por las plagas; proteger el territorio de la introducción de plagas y evitar la propagación de las ya existentes; proteger los animales, vegetales y microorganismos que anulen o limiten la actividad de los organismos nocivos para los vegetales y productos vegetales; prevenir los riesgos que para la salud de personas y animales y contra el medio ambiente puedan derivarse del uso de los productos fitosanitarios y garantizar que los medios de defensa fitosanitaria son de utilidad, eficacia y seguridad.

¹² Art. 1.2 de la Ley 43/2002, de 20 de noviembre, de sanidad vegetal.

2. Ámbito de aplicación.

En cuanto al ámbito de aplicación, la Ley comprende¹³ en primer lugar, los vegetales —cultivados o espontáneos— y los productos vegetales. Por tanto, al contrario de la Ley de Plagas del Campo de 1908, referida únicamente a las plantas cultivadas, cultivos herbáceos y árboles que no constituyan masa forestal, la Ley 43/2002 también se aplica a la masa forestal, buscando un tratamiento jurídico unitario para los vegetales y sus productos¹⁴. Por eso, la disposición derogatoria única de la Ley 43/2002, deroga no sólo la susodicha Ley de 1908, sino también, la Ley de 20 de diciembre de 1952, de Defensa de los Montes contra las Plagas Forestales, así como el vigente por entonces Capítulo VII del Título IV de la Ley de Montes, de 8 de junio de 1957. En segundo lugar, la Ley 43/2002 también se aplica a los suelos y las tierras, materiales, instalaciones y medios que se destinan al cultivo, producción, manipulación, transformación, conservación, comercialización o vertido de vegetales y sus productos. En tercer lugar, la Ley de sanidad vegetal se aplica a los productos fitosanitarios y demás medios de defensa fitosanitaria, así como las instalaciones y medios destinados a su producción, distribución, comercialización y aplicación. En cuarto lugar, la Ley 43/2002, se aplica a los animales, vegetales y microorganismos existentes en el medio natural, que anulen o limiten a las plagas, y por último, se aplica también a las actividades de las personas y de las entidades públicas y privadas, en cuanto estén relacionadas con los fines previstos en la Ley 43/2002.

3.- Prevención y lucha contra las plagas.

A.) Prevención.

Se responsabiliza a los agricultores, silvicultores, comerciantes, importadores y profesionales que ejerzan actividades relacionadas con la defensa fitosanitaria, de la vigilancia y control de las plagas, de los cultivos y de los materiales objeto de su actividad, así como de la ejecución a su cargo de los medios oficiales establecidos.

Las obligaciones de esos particulares son las de vigilar sus cultivos, plantaciones y cosechas vegetales y productos vegetales, así como las masas forestales; facilitar información sobre el estado fitosanitario de las plantaciones y cosechas vegetales y productos vegetales y notificar al órgano competente de la Comunidad Autónoma, o en caso de importadores al Ministerio del ramo, toda aparición atípica de órganos nocivos o de síntomas de enfermedad para los vegetales y productos vegetales.

¹³ Art. 3 de la Ley 43/2002, de 20 de noviembre, de sanidad vegetal.

¹⁴ Art. 5 de la Ley 43/2002, de 20 de noviembre, de sanidad vegetal.

Por otra parte, la Ley crea un Registro informativo nacional de productores y comerciantes de vegetales¹⁵, establece limitaciones a la introducción y circulación de vegetales¹⁶ atendiendo a las condiciones y prohibiciones que en cada caso se fijen para evitar y prevenir los riesgos que presente la posible introducción o propagación de plagas en el territorio nacional.

Cuando la entrada de vegetales u otros objetos en el territorio nacional a juicio del Ministerio del ramo, represente un peligro inminente de introducción o propagación de plagas, adoptará de inmediato las medidas necesarias¹⁷.

B) Intercambio con terceros países.

Al introducirse en el territorio nacional vegetales, productos vegetales u otros objetos que sirven para su cultivo, procedentes de terceros países, se inspeccionarán —mediante pruebas fitosanitarias— en frontera o centros autorizados por el Ministerio competente en materia de agricultura, sin perjuicio de las competencias del Ministerio de Sanidad y Consumo¹⁸.

Si es evidente o se sospecha fundadamente que esos vegetales originarios de terceros países están afectados por plagas o contienen residuos superiores a los límites máximos autorizados, se adoptarán por los inspectores fitosanitarios alguna de las siguientes medidas: La reexpedición inmediata de los mismos, su destrucción, su confinamiento en los lugares y condiciones que determine el Ministerio del ramo o cualquier otra medida cautelar incluida en el art. 49.1.a de esta Ley de sanidad vegetal¹⁹.

Por otra parte, las exportaciones de vegetales están sujetas a inspecciones y controles fitosanitarios, de manera que la exportación sin la previa obtención de certificado fitosanitario —exigido en el país de destino— será responsabilidad del exportador²⁰.

C) Lucha contra las plagas.

Los titulares de las explotaciones agrarias o de otras superficies con cubierta vegetal tienen la obligación²¹: de mantener sus cultivos, plantaciones y cosechas, así como masas forestales y medio natural en buen estado fitosanitario; de aplicar las medidas fitosanitarias que se dicten. Por último, los comerciantes e importa-

¹⁵ Art. 6 de la Ley 43/2002, de 20 de noviembre, de sanidad vegetal.

¹⁶ Art. 7 de la Ley 43/2002, de 20 de noviembre, de sanidad vegetal.

¹⁷ Art. 9 de la Ley 43/2002, de 20 de noviembre, de sanidad vegetal.

¹⁸ Art. 10 de la Ley 43/2002, de 20 de noviembre, de sanidad vegetal.

¹⁹ Art. 11 de la Ley 43/2002, de 20 de noviembre, de sanidad vegetal.

²⁰ Art. 12 de la Ley 43/2002, de 20 de noviembre, de sanidad vegetal.

²¹ Art. 13 de la Ley 43/2002, de 20 de noviembre, de sanidad vegetal.

dores deben mantener en buen estado fitosanitario los vegetales y ejecutarán las medidas fitosanitarias obligatorias que se establezcan²².

Ante la aparición por primera vez de una plaga en España o la sospecha de su existencia, la Comunidad Autónoma correspondiente, tras dar cuenta inmediata al Ministerio del ramo, adoptará inmediatamente las medidas fitosanitarias cautelares previas, pudiendo declarar la existencia de plaga lo que implicará la adopción de alguna medida fitosanitaria prevista en el art. 18 de la Ley de sanidad vegetal²³.

La lucha contra una plaga determinada podrá calificarse de utilidad pública por las Administraciones Públicas²⁴, ya sean las Comunidades Autónomas —estableciendo adicionalmente medidas fitosanitarias—, ya sea el Gobierno de la Nación —estableciendo el correspondiente programa nacional de erradicación y control de la plaga—, pero para ello se requiere que concurran determinadas circunstancias establecidas: tales como: intensidad, difusión, dispersión, afecte a montes o espacios naturales,...

Las medidas fitosanitarias que según la Ley de sanidad vegetal ²⁵se pueden adoptar son:

Condicionar o prohibir en determinadas zonas la plantación o cultivo de especies/variedades sensibles a determinadas plagas; desinfectar, destruir, enterrar o someter a cualquier otra medida profiláctica los vegetales que sean o puedan ser vehículos de plagas, así como los locales, útiles y maquinaria empleados en su producción, conservación o transporte; establecer las condiciones de almacenamiento y conservación de determinados vegetales para prevenir los daños que pueden producir las plagas; determinar las fechas de comienzo y terminación de los factores de cultivo —incluidas las de recolección y aprovechamiento forestal— cuyo tiempo de ejecución pueda influir en el desarrollo de una plaga; confinar los vegetales procedentes de terceros países susceptibles de ser portadores de organismos nocivos; arrancar plantaciones abandonadas que constituyen un riesgo fitosanitario para las plantaciones vecinas o para el control de una determinada plaga y cualquier otra medida que se justifique técnica o científicamente como necesarias en el control de la plaga.

Los gastos que se originen en la ejecución de las medidas fitosanitarias correrán a cargo de los interesados, que deberán ejecutarlas²⁶, ya sean los titulares de explotaciones o superficies en cubierta vegetal o en su caso los comerciantes e importadores.

²² Art. 13 de la Ley 43/2002, de 20 de noviembre, de sanidad vegetal.

²³ Art. 14 de la Ley 43/2002, de 20 de noviembre, de sanidad vegetal.

²⁴ Art. 15 de la Ley 43/2002, de 20 de noviembre, de sanidad vegetal.

²⁵ Art. 18 de la Ley 43/2002, de 20 de noviembre, de sanidad vegetal.

²⁶ Art. 19 de la Ley 43/2002, de 20 de noviembre, de sanidad vegetal.

D) Ayudas e indemnizaciones en la lucha contra las plagas.

Ahora bien, aquellos interesados que hayan corrido con los gastos de las medidas fitosanitarias - las medidas de lucha contra una plaga son obligatorias-, se beneficiarán de la asistencia técnica o de las ayudas económicas que se determinen²⁷. Si las medidas establecidas para la lucha contra una plaga suponen la destrucción o deterioro de bienes o propiedades particulares²⁸, la Administración que haya declarado la plaga –sea una o varias Comunidades Autónomas o el Gobierno de la Nación- compensará a los perjudicados mediante la oportuna indemnización.

Si las medidas de lucha contra las plagas están motivadas por los transgresiones de esta Ley de Sanidad vegetal por los propios perjudicados –que sufren por su inobservancia, la destrucción o deterioro de sus propiedades-, no recibirán indemnización alguna²⁹.

4. Medios de defensa fitosanitaria.

La Ley de sanidad vegetal se ocupa en primer lugar de las condiciones generales de comercialización y uso de estos medios de defensa fitosanitaria³⁰ (han de estar autorizados; estar en su caso etiquetados incluyendo al menos la información necesaria sobre su identidad, riesgos, precauciones a adoptar y para su correcta utilización, información que deberá estar expresada, al menos, en la lengua española oficial del Estado). En segundo lugar la Ley, contempla el registro oficial de productos y material fitosanitario adscrito al Ministerio competente en materia de agricultura, registro que mantendrá actualizada la información relativa a los medios de defensa fitosanitaria legalmente utilizables en España³¹. Por último, en este apartado de los medios de defensa fitosanitaria, la Ley trata de racionalizar el uso de los medios de defensa fitosanitaria, para subordinar su uso a la salud de las personas y de los animales y a su compatibilidad con el desarrollo de una agricultura sostenible respetuosa con el medio ambiente³².

A) Sustancias Activas.

Para ser utilizadas como componentes de productos fitosanitarios, las sustancias activas deberán estar incluidas en la lista comunitaria donde se recoge la relación de sustancias activas autorizadas por la Unión Europea y cumplir las condiciones establecidas para cada una de ellas. Se regula el procedimiento para realizar

²⁷ Art. 20 de la Ley 43/2002, de 20 de noviembre, de sanidad vegetal.

²⁸ Art. 21 de la Ley 43/2002, de 20 de noviembre, de sanidad vegetal.

²⁹ Art. 21 in fine de la Ley 43/2002, de 20 de noviembre, de sanidad vegetal.

³⁰ Art. 23 de la Ley 43/2002, de 20 de noviembre, de sanidad vegetal.

³¹ Art. 24 de la Ley 43/2002, de 20 de noviembre, de sanidad vegetal.

³² Art. 25 de la Ley 43/2002, de 20 de noviembre, de sanidad vegetal.

la inclusión en esa lista de sustancias autorizadas por la UE, su autorización y comercialización³³.

B) Productos fitosanitarios.

Los productos fitosanitarios sólo podrán comercializarse si previamente han sido autorizados por el Ministerio competente en agricultura e inscritos en el Registro Oficial de Productos y Material Fitosanitario³⁴. La Ley de sanidad vegetal establece las obligaciones relativas a la producción y comercialización de productos fitosanitarios³⁵, así como su utilización. Quienes manipulen productos fitosanitarios deben estar informados sobre las instrucciones de uso, aplicar las buenas prácticas fitosanitarias, cumplir con los requisitos de capacitación, observar los principios de la lucha integrada y cumplir con las disposiciones relativas a la eliminación de los envases vacíos³⁶.

Los vegetales, productos vegetales y sus transformados destinados a la alimentación humana o animal, no podrán contener -desde el momento de su primera comercialización después de la cosecha-, o desde la salida del almacén en caso de tratamiento posterior a la cosecha, residuos de productos fitosanitarios en niveles superiores a los límites máximos establecidos por las normas reglamentarias³⁷.

La Ley de sanidad vegetal se ocupa también de los medios biológicos y otros medios de defensa fitosanitaria³⁸.

5. Inspecciones, infracciones y sanciones.

Corresponde a las distintas Administraciones Públicas, en el ámbito de sus respectivas competencias, la realización de los controles e inspecciones necesarias para asegurar el cumplimiento de lo previsto en la Ley de sanidad vegetal. Para ello se establecen controles, medidas cautelares, competencias de los inspectores, actas de inspección, así como obligaciones de las personas inspeccionadas³⁹.

³³ Art. 26 a 28 de la Ley 43/2002, de 20 de noviembre, de sanidad vegetal.

³⁴ Los Art. 29 a 39 de la Ley 43/2002, de 20 de noviembre, de sanidad vegetal, regulan las condiciones generales de autorización, duración de la autorización, limitaciones excepcionales de un producto autorizado, autorizaciones provisionales y excepcionales, procedimiento de autorización, confidencialidad y protección de datos, acceso a la documentación para evitar la repetición de experimentos con animales vertebrados, acceso a la restante documentación y procedimiento de acceso a documentación.-

³⁵ Art. 40 de la Ley 43/2002, de 20 de noviembre, de sanidad vegetal.

³⁶ Art. 41 de la Ley 43/2002, de 20 de noviembre, de sanidad vegetal.

³⁷ Art. 42 de la Ley 43/2002, de 20 de noviembre, de sanidad vegetal.

³⁸ Art. 44 y 45 de la Ley 43/2002, de 20 de noviembre, de sanidad vegetal.

³⁹ Art. 46 a 52 de la Ley 43/2002, de 20 de noviembre, de sanidad vegetal.

Las infracciones pueden ser leves, graves y muy graves⁴⁰. Ahora bien, esta responsabilidad administrativa por las infracciones leves, graves o muy graves es independiente de la Responsabilidad civil, penal o de otro orden que pudiera exigirse. Los responsables de los hechos constitutivos de infracciones son las personas físicas o jurídicas que los cometen, aún a título de simple negligencia –culpa- y no dolosamente⁴¹. Cuando el objeto de la infracción sea un producto u otra mercancía, se presumirán responsables, salvo prueba en contrario, la persona física o jurídica cuyo nombre o razón social figure en la etiqueta cuando las infracciones lo sean de productos envasados y debidamente precintados. Si las infracciones lo son en productos a granel o sin precintos de origen, responde el tenedor de los mismos.

Las sanciones de las infracciones consistirán en multas cuyas cuantías varían según estemos ante infracciones leves, graves o muy graves ⁴², admitiéndose otras sanciones accesorias⁴³, así como multas coercitivas⁴⁴ y su ejecución subsidiaria⁴⁵.

6. Tasas Fitosanitarias.

La Ley de 43/2002 determina el régimen jurídico de las tasas que establece⁴⁶ estableciendo el hecho imponible y las cuantías de las tasas⁴⁷, los sujetos pasivos de las tasas⁴⁸, así como su devengo, pago y gestión ⁴⁹.

Para terminar, señalar que la Ley cuenta con tres disposiciones transitorias. La tercera de ellas, se ocupa de las normas reglamentarias en materia de sanidad que quedan vigentes en tanto no se dicten nuevas disposiciones.

La Disposición derogatoria única, deroga expresamente la Ley de 21 de mayo de 1908, de plagas del campo y la Ley de 20 de diciembre de 1952, de defensa de los montes contra plagas forestales.

Por último, cuenta con dos disposiciones finales. La primera declara el carácter básico de esta Ley 43/2002 de Sanidad Vegetal. La segunda, faculta al Go-

⁴⁰ Art. 54 a 56 de la Ley 43/2002, de 20 de noviembre, de sanidad vegetal.

⁴¹ Art. 57 de la Ley 43/2002, de 20 de noviembre, de sanidad vegetal.

⁴² Art. 58 y 59 de la Ley 43/2002, de 20 de noviembre, de sanidad vegetal.

⁴³ Art. 60 de la Ley 43/2002, de 20 de noviembre, de sanidad vegetal.

⁴⁴ Art. 63 de la Ley 43/2002, de 20 de noviembre, de sanidad vegetal.

⁴⁵ Art. 64 de la Ley 43/2002, de 20 de noviembre, de sanidad vegetal.

⁴⁶ Art. 66 de la Ley 43/2002, de 20 de noviembre, de sanidad vegetal.

⁴⁷ Art. 67 de la Ley 43/2002, de 20 de noviembre, de sanidad vegetal.

⁴⁸ Art. 68 de la Ley 43/2002, de 20 de noviembre, de sanidad vegetal.

⁴⁹ Art. 69 de la Ley 43/2002, de 20 de noviembre, de sanidad vegetal.

bierno de la Nación para aprobar las normas precisas de aplicación y desarrollo de esta Ley⁵⁰.

⁵⁰ Además se ha de tener presente las siguientes normas autonómicas que también tienen relación con la materia: Ley 6/1988 de montes de Cataluña; Ley 2/1995 de patrimonio forestal de La Rioja; Ley 16/1995 de protección forestal y la naturaleza de Madrid; Ley 17/2008 de Política Agraria y Alimentaria y Ley 16/1994 de Conservación de la Naturaleza del País Vasco; Ley 2/1989 de impacto ambiental y Ley 3/1993 de Montes de la Comunidad Valenciana; Ley 9/2001 de conservación de la naturaleza de Galicia; Ley 8/2003 de la flora y fauna silvestres de Andalucía; Ley 15/2006 de montes y Ley 8/2004 de medidas urgentes en materia de medio ambiente de Aragón; Ley 3/2008 de montes y gestión forestal sostenible y Ley 8/2007 de modificación de la Ley 9/1999 de conservación de la naturaleza de Castilla-La Mancha; Ley 3/2004 de montes de Asturias; Ley 4/2000 de modernización y desarrollo agrario y Ley 4/2006, de 19 de mayo de Conservación de la Naturaleza de Cantabria; Ley 6/1992 de fomento de la agricultura ecológica, natural y extensiva, Ley 2/2004, de modificación de la Ley 5/1992 sobre ordenación de las producciones agrarias de Extremadura; Ley Foral 4/2007 de sanidad vegetal de Navarra; Ley 1/1995 de protección del medio ambiente de Murcia; Ley 3/2009 de montes de Castilla y León.

PRINCIPALES CONTRATOS LABORALES APLICABLES EN LAS EMPRESAS AGROALIMENTARIAS

LUISA VICEDO CAÑADA
Profesora Universidad Católica de Valencia

RESUMEN: En el presente trabajo se pretende analizar aquellas fórmulas contractuales laborales más empleadas en las empresas agroalimentarias por ser capaces de adaptarse a las exigencias de las mismas. Nos referimos a las exigencias o necesidades provocadas por el porcentaje de acumulación de trabajo en determinadas épocas del año permaneciendo estable la plantilla el resto del tiempo o incluso interrumpir la actividad hasta la próxima temporada turística, o fácil adaptación por su régimen flexible.

Se trata de figuras que poseen tanto carácter temporal (eventual) como indefinido, e incluso con períodos de inactividad (fijo-periódico, fijo-discontinuo, tiempo parcial concentrado), de tal manera que destacan por su gran adecuación a las necesidades de personal tanto en determinados momentos del año; como de año en año hasta la próxima acumulación de trabajo.

Son tipos contractuales moldeables a las exigencias del sector empresarial agroalimentario y por tal motivo hemos considerado que merecen un análisis en cuanto a su régimen legal en la legislación laboral vigente, y así como respecto a la diferenciación entre los mismos. Por tanto, este trabajo se orienta desde el Ordenamiento Jurídico laboral.

ABSTRACT: This paper aims to analyse those labour contract formulas used in the food industry for being able to adapt to the requirements of these undertakings. We refer to the requirements or needs caused by the rate of accumulation of work at certain times of the year remained stable at all other times the template or even interrupt activity until the next tourist season or easy to adapt for its flexible system. It figures that have both temporary (eventual) infinity, and even periods of inactivity (fijo-periódico, fijo-discontinuo, concentrated part-time), so that stand out for its great adaptation to the needs of staff both at certain times of the year; and from year to year until the next accumulation of work. They are contractual moldeables to the demands of the agri-food industry and for that reason we have considered that they deserve an analysis of the legal regime in the existing labour legislation, as well as regarding the distinction between them. Therefore, this work is oriented from the legal system work.

SUMARIO: I El contrato de trabajo a tiempo parcial por tiempo indefinido fijo-periódico. II. El contrato de trabajo eventual. III. El contrato de trabajo fijo-discontinuo. IV. Delimitaciones

I. EL CONTRATO DE TRABAJO A TIEMPO PARCIAL POR TIEMPO INDEFINIDO FIJO-PERIÓDICO.

A tenor del artículo 12.2 y 12.3 del Estatuto de los Trabajadores, en el trabajo a tiempo parcial prestado por tiempo indefinido podríamos distinguir, a saber: entre el trabajo a tiempo parcial por tiempo indefinido ordinario (no bonificado), el fijo-periódico, y en último lugar el trabajo a tiempo parcial concentrado.

El primero hace referencia a aquél trabajo que se presta de forma interrumpida a lo largo del año, año tras año, pero eso sí, en una jornada inferior a la del tiempo completo.

El segundo corresponde a trabajos fijos dentro del volumen normal de la empresa, pero que únicamente se realizan en determinados periodos al año. La prestación se desempeña de forma interrumpida año tras año, pero siempre conociendo con seguridad la fecha exacta de los servicios.

En síntesis, podríamos decir que la principal diferencia entre el trabajo a tiempo parcial por tiempo indefinido y el fijo-periódico reside en que en el primer caso se trata de una prestación que se realiza a lo largo del año de manera continuada. Mientras que, por el contrario, el segundo responde a actividades que se prestan dentro del volumen normal de la empresa, pero no a lo largo del año¹, aunque sí de

¹ El TSJ de Castilla-León (Valladolid) en Sentencia de 29 de octubre de 1996, distingue en un supuesto concreto la diferencia entre un fijo-discontinuo y un contrato temporal de obra o servicio determinado, en este caso el Tribunal interpretó que se trataba de un contrato de obra y no de un fijo-discontinuo –pese a la apariencia externa –, ya que aunque efectivamente los es prestaban servicios en diferentes y sucesivos periodos, tales prestaciones se materializaban en diversos y concretos proyectos, que se programan cada año, y poseen su dotación presupuestaria correspondiente, proyectos en los que además han de influir circunstancias climáticas y de producción, que se traducen en los objetivos marcados, y que por ello tienen sustantividad y autonomía propia para quedar incluidos dentro del contrato de obra o servicio determinado. Asimismo, el TSJ de Castilla-León (Burgos) en sentencia de 9 de febrero de 1998 señala que tanto en el contrato eventual como en el de obra o servicio determinado, la necesidad de trabajo es imprevisible y queda fuera de cualquier ciclo o reiteración. De igual forma, el TSJ de Extremadura en Sentencia de 27 de marzo de 1998, traza la diferencia entre el contrato de obra o servicio determinada y el fijo-discontinuo. Además, la Sentencia del TSJ de Baleares de 16 de abril de 1998, señala que la retroacción de los efectos de la condición de trabajador fijo-discontinuo a los periodos contratados como eventual con anterioridad a la adquisición de dicha condición, ya sea por reconocimiento de la propia empresa, como por sentencia declarativa, depende de las circunstancias que concurran en cada caso, como tipos de contratos realizados en cada caso.

forma continuada², pero únicamente en determinados períodos del año³. La prestación se interrumpe⁴ hasta el año siguiente, que vuelve a prestarse en unos ciclos concretos⁵.

La Sentencia del TSJ de La Rioja de 5 de noviembre de 2002, establece las diferencias entre el trabajador fijo, el indefinido a tiempo parcial y el trabajador fijo-discontinuo. Se trataba de un caso en el que una trabajadora solicitaba que se le reconociera el derecho a una relación laboral de carácter fijo o indefinido, y no de carácter fijo-discontinuo.

² Mercader Uguina, J.R., “Medidas de fomento de la ocupación y de control del fraude en la protección por desempleo”, RL, números 5 y 6, 1994, pp. 210 y s.s. y Martínez De Viergol Lanzagorta, A., “La problemática en torno a la subsunción del trabajo fijo-discontinuo dentro del trabajo a tiempo parcial”, *Revista de Trabajo y Seguridad Social*, nº 20, 1995, p. 58, consideran que no se adquiere la condición de trabajador fijo-discontinuo por prestar servicios en actividades de temporada, sino por haber sido contratado inicialmente con tal carácter, o por haber sido llamado o contratado repetitivamente al comienzo de la actividad cíclica y periódica. En este mismo sentido se pronuncia el TSJ en sentencia de 8 de julio de 1992.

³ Puede ocurrir que se a su vez el fijo-discontinuo se confunda con un tipo de contrato de trabajo temporal, el eventual, sin embargo la diferencia radica en que el fijo-discontinuo presta sus servicios en determinadas épocas concretas del año y no en el resto de éste, mientras que los eventuales responden a un incremento de la actividad de la empresa en una determinada época, sin que ésta sea cíclica o repetitiva. Así, lo ha entendido el TS en sentencia de 27 de septiembre de 1988, Ar. 7129. En esta línea se encuentran las siguientes sentencias, a saber: TSJ Aragón de 15 de septiembre de 1989, Ar. 786; TSJ de Cataluña de 26 de enero de 1993, Ar. 449; TCT de 23 de septiembre de 1986, Ar.8281. Sin embargo, el TSJ de Galicia en Sentencia de 23 de julio de 1998 para dos casos idénticos, como era el supuesto del personal que prestaba servicios en la campaña de incendios en la Xunta de Galicia como del que realizaba su actividad en la Residencia de Tiempo Libre de C. Orense, entendió que se traba de contratos eventuales o de obra o servicio determinado perfectamente válidos, que fueron concertados para cubrir necesidades de la Administración en aquellos supuestos, negándoles la condición de fijos-discontinuos. Tomando como fundamento que por el hecho de que las actividades se hayan prestado de forma cíclica en varios años no quiere decir que esos puestos de trabajo hayan de adquirir la condición de fijo-discontinuo, ya que no poseen carácter permanente, sino por el contrario, temporal, y atienden a un esfuerzo coyuntural para cada campaña, que puede variar según las planificaciones anuales y los objetivos específicos de cada temporada, y dependiendo además de las disponibilidades presupuestarias.

Además, la Sentencia del TSJ de Baleares en sentencia de 15 de diciembre de 1992, señala que al fijo-discontinuo lo califica el tratarse de una prestación de trabajo de carácter normal y permanente respecto al objeto de la empresa, aunque de realización intermitente, ya sea la empresa de actividad permanente o temporal.

⁴ Sentencia del TSJ de Castilla y León (Burgos) de 9 de febrero de 1998, afirma que existe contrato fijo-discontinuo si independientemente de la actividad de la empresa, se produce una necesidad de trabajo intermitente o cíclico, a saber en intervalos temporales separados pero reiterados en el tiempo y dotados de cierta homogeneidad.

⁵ TCT en sentencia de 20 de diciembre de 1985, el final de cada tracto no supone la extinción del contrato de trabajo, sino una simple interrupción, ya que se trata precisamente de un contrato de trabajo por tiempo indefinido, sin que por el mero hecho de que en cada temporada la empresa concierte un nuevo contrato de trabajo no supone la ruptura con el contrato originario.

El TSJ entendió que se trataba de una trabajadora a tiempo parcial, porque su jornada en el período del año que presta era inferior a la del trabajador comparable a tiempo completo. Sin embargo, si su jornada hubiera sido la equivalente a un trabajador a tiempo completo, deberíamos hablar de fijo-discontinuo, ya que éste se caracteriza por ser un trabajo intermitente, pero a jornada completa.

Otra circunstancia es que nos encontramos ante una actividad que posee carácter fijo-discontinuo, pero, que, sin embargo se repite en fechas ciertas dentro del volumen normal de la actividad de la empresa, frente al fijo-discontinuo, cuyo rasgo individualizador es el total desconocimiento de las mismas. Ello se sustentaba en que en el propio contrato de trabajo las fechas se habían determinado.

Posteriormente, se halla otra Sentencia del TSJ de La Rioja, de 4 de febrero de 2003, en la que un trabajador fijo de trabajo discontinuo pretende ser considerado como un trabajador a tiempo completo. La sentencia pasa a analizar el caso para determinar si se trata de un contrato de trabajo discontinuo a tiempo completo o a tiempo parcial. Lo que lleva a concluir que se trata de un supuesto de trabajo a tiempo parcial, ya que no ha superado el límite legal.

II. EL CONTRATO DE TRABAJO EVENTUAL.

El objeto de este contrato es atender a las exigencias circunstanciales del mercado, acumulación de tareas o excesos de pedidos, aún tratándose de actividad normal de la empresa. Se encuentra recogido en el artículo 15, del Estatuto de los Trabajadores, según redacción dada por los apartados ocho y diez del artículo primero de la Ley 12/2001, de 9 de julio (B.O.E. de 10 de julio); el R.D. 2720/98, de 18 de diciembre (B.O.E. De 8 de enero de 1999); artículo tercero de la Ley 12/2001, de 9 de julio (B.O.E. de 10 de julio); Ley 43/2006, de 29 de diciembre (B.O.E. de 30 de diciembre).

Este contrato responde a un incremento de la actividad empresarial caracterizada por la demanda de bienes o servicios que tiene que prestar el empresario por encima de lo que sería normal, es decir, un aumento de la producción ocasional, al que la ley le marca un máximo de 6 meses, que si se supera ese plazo la eventualidad deja de ser considera como tal, transformándose en una situación normal de la producción. Por lo tanto dos son los rasgos que caracterizan a este contrato: la ocasionalidad de la contratación y el aumento de la producción.

El convenio colectivo sectorial de ámbito nacional o en su defecto de ámbito inferior, podrá determinar las actividades que podrán contratarse trabajadores eventuales, y el porcentaje máximo en relación con el total de la plantilla, y fijar un número máximo de contratos eventuales.

Aunque el E T no exige para este tipo de contratos la forma escrita, si debe realizarse por escrito si la duración es superior a las cuatro semanas, O si se celebran a tiempo parcial. Debiendo expresarse con claridad la causa de la eventualidad y la

duración del contrato de trabajo. Esta omisión lleva a la presunción de celebrarse por tiempo indefinido y si es a tiempo parcial a tiempo completo, salvo prueba en contrario que pruebe el carácter temporal o parcial del contrato de trabajo.

La duración máxima será de 6 meses, sin existir una duración mínima. De todos modos, la duración máxima podrá verse modificada por el convenio colectivo sectorial en concreto, así como el período en que se habrán de prestar, debido al carácter estacional en que dicha actividad se pueda producir: 13 meses y medio dentro de un período de 18 meses. Los convenios colectivos podrán modificar indistintamente:

1º La duración máxima del contrato

2º El período dentro del cual puede celebrarse

3º Ambas cosas

En cualquier caso, los convenios colectivos no podrán establecer un período de referencia que exceda de dieciocho meses ni una duración máxima del contrato que exceda de las tres cuartas partes de dicho período de referencia, no siendo superior a doce meses.

El contrato eventual fijado por tiempo inferior a 6 meses se podrá prorrogar voluntariamente sin sobrepasar esos 6 meses. Pero sólo si se trata de actividad de carácter estacional y admite una única prórroga.

La jornada puede pactarse o a tiempo completo o a tiempo parcial.

Estos contratos se extinguen por la llegada del plazo por el que se concertaron o prolongaron, previa denuncia de una de las partes, y sino se denuncia una vez llegado el plazo se continuará trabajando hasta los seis meses (o el que la norma sectorial establezca), pero si ya se hubieran superado estos se considerará prorrogado por tiempo indefinido, salvo prueba en contrario.

No hay obligación de preaviso, ya que su duración no es superior a un año. Pero si hay derecho a una indemnización de 8 días de salario por año de servicio.

Se transforma en indefinido, salvo prueba en contrario que acredite la naturaleza temporal de la prestación:

- Por falta de forma escrita. En el supuesto de contrato a tiempo parcial la falta de forma escrita determinará asimismo que el contrato se presuma celebrado a jornada completa, salvo prueba en contrario que acredite el carácter a tiempo parcial de los servicios.

- . Por falta de alta en la Seguridad Social, si hubiera transcurrido un período superior al período de prueba.

- . Si llegado el término, no se hubiera producido denuncia de alguna de las partes y se continuara realizando la prestación laboral.

- . También se presumirán por tiempo indefinido, los celebrados en fraude de ley.

- Los trabajadores que en un período de 30 meses hubieran estado contratados durante un plazo superior a 24 meses, con o sin solución de continuidad, para el mismo puesto de trabajo con la misma empresa, mediante dos o más contratos

temporales, sea directamente o a través de su puesta a disposición por empresas de trabajo temporal, con las mismas o diferentes modalidades contractuales de duración determinada, adquirirán la condición de trabajadores fijos.

III. EL CONTRATO DE TRABAJO FIJO-DISCONTINUO.

El artículo 15.8 del Estatuto de los Trabajadores, determina que se entenderá por trabajo fijo-discontinuo a aquél que tenga por objeto prestaciones de servicios con carácter intermitente, que no se repitan en fechas ciertas, pero siempre dentro del volumen normal de actividad de la empresa.

La legislación laboral reconoce el derecho a que el trabajador pueda reclamar ante la jurisdicción competente por despido en el supuesto que dicho llamamiento no se realice, en plazo de caducidad de 20 días desde que tuviera conocimiento de la falta de llamamiento, es decir, como el caso del despido improcedente.

Respecto a la forma, y en la misma línea que la regulación precedente, se exige la forma escrita, y que además conste en su contenido la duración estimada de la actividad, la jornada laboral y su distribución⁶, así como la forma y orden de llamamiento establecida en el convenio colectivo aplicable.

En último lugar, cabe hacer referencia a la protección social de este tipo de trabajadores. Así, en un primer momento el Real Decreto-Ley 5/2001, los había excluido del ámbito legal del contrato a tiempo parcial, y en consecuencia se les aplicaba el mismo sistema de Seguridad Social de los trabajadores a tiempo completo. Sin embargo, la Ley 12/2001, ha modificado esta previsión, y los ha equiparado a efectos de protección social, a los trabajadores a tiempo parcial, resultándoles de aplicación el Real Decreto 1131/2002, de 31 de octubre, por el que se regula la Seguridad Social de los trabajadores contratados a tiempo parcial, así como la jubilación parcial a tenor de su artículo 1^o.

Asimismo, los trabajadores fijos-discontinuos tendrán la consideración de encontrarse en situación legal de desempleo en los períodos de inactividad productiva. Esta situación se acredita cuando dejen de prestar servicios ya sea por haberse terminado o por haberse interrumpido la actividad de temporada. Esta protección se aplica tanto a los contratos fijos discontinuos – concertados antes del 4 de mar-

⁶ Estas determinaciones las exigía la Ley 55/1999.

⁷ “Artículo 1. Ámbito de aplicación. 1. Lo establecido en el capítulo II de este Real Decreto será de aplicación a los trabajadores con contrato a tiempo parcial, contrato de relevo y contrato de trabajo fijo-discontinuo, de conformidad con lo establecido en los artículos 12 y 15.8 de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, texto refundido aprobado por el Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de marzo, que estén incluidos en el campo de aplicación del Régimen General y del Régimen Especial de la Minería del Carbón y a los que, siendo trabajadores por cuenta ajena, estén incluidos en el Régimen Especial de los Trabajadores del Mar”.

zo de 2001 (fecha de entrada en vigor de la normativa reformadora de urgencia)-, como a los contratos de carácter fijo discontinuo posteriores a esa fecha⁸.

En consecuencia, mientras que con anterioridad a la reforma de 2001 los trabajadores fijos periódicos podían acreditar su situación de desempleo en los períodos de inactividad con el artículo 1.2 de la Ley 45/2002, de 12 de diciembre, de medidas urgentes para la reforma del sistema de protección por desempleo y mejora de la ocupabilidad⁹, se les excluyó de esta posibilidad que les beneficiaba¹⁰. Esta nueva situación provocaba que entre dos colectivos a los que resulta aplicable el mismo sistema de Seguridad Social en los períodos de inactividad la contingencia por desempleo sea distinta, con lo cual suponía un trato desigual y discriminatorio, que choca frontalmente con el principio de no discriminación que se extiende desde la Directiva comunitaria, y que debe regir en toda la regulación del tiempo parcial.

Recientemente el Real Decreto-Ley 5/2006, de 9 de junio, para la mejora del crecimiento y del empleo ha modificado el número 4) del apartado 1 del artículo 208 del texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio¹¹, de tal manera que se les ha reconocido a los fijos periódicos el derecho a desempleo en los períodos de

⁸ La Disposición Adicional Cuarta de la Ley 45/2002. “Protección por desempleo de trabajadores fijos de carácter discontinuo. La protección por desempleo de los trabajadores fijos de carácter discontinuo derivada de lo dispuesto en el artículo 208.1.1 del texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social será de aplicación tanto a los trabajadores con contratos de fijo discontinuo concertados antes del 4 de marzo de 2001 de conformidad con el artículo 12.3.a) del Estatuto de los Trabajadores en su redacción anterior al Real Decreto-Ley 5/200, de 2 de marzo, de Medidas Urgentes de Reforma del Mercado de Trabajo para el Incremento del Empleo y Mejora de su Calidad, como a los trabajadores con contratos de fijos discontinuos concertados con posterioridad a dicha fecha”.

⁹ BOE 13/12/2003, artículo 1.2: “Se modifican el párrafo c y el párrafo g del número 1 y el número 4 del apartado 1, así como el número 2 del apartado 2 de artículo 20 del texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social, asimismo, se añade un nuevo apartado 4 a dicho artículo. Todos ellos quedan redactados en los términos siguientes:

1. Cuando se extinga su relación laboral:

1. Por despido.

Por resolución de la relación laboral, durante el periodo de prueba, a instancia del empresario, siempre que la extinción de la relación laboral anterior se hubiera debido a alguno de los supuestos contemplados en este apartado, o haya transcurrido un plazo de tres meses desde dicha extinción.

1. Igualmente se encontrarán en situación legal de desempleo los trabajadores fijos discontinuos, de acuerdo con lo que se disponga en desarrollo de esta norma, en los períodos de inactividad productiva”.

¹⁰ Artículo 208.1.4. LGSS modificado por Ley 45/2002, artículo 1º.dos “Igualmente se encontrarán en situación legal de desempleo los trabajadores fijos discontinuos, de acuerdo con lo que se disponga en desarrollo de esta norma, en los períodos de inactividad productiva”.

¹¹ Artículo 208.1.4) “Igualmente, se encontrarán en situación legal de desempleo los trabajadores fijos discontinuos, incluidos los que realicen trabajos fijos y periódicos que se repiten en fechas ciertas, en los periodos de inactividad productiva”.

inactividad. Este hecho ha supuesto que los trabajadores fijos discontinuos y los fijos periódicos.

IV. DELIMITACIONES

La forma eventual representa un tipo de contrato temporal que intenta dar respuesta, en un momento determinado, a una acumulación de tareas o exceso de pedidos. Se trata de un incremento del trabajo que posee un carácter esporádico, y que no tiende a permanecer en el tiempo. El legislador ha considerado que para poder calificar de esporádico ese exceso, no ha de tener una duración superior a seis meses, en un período de referencia de un año. Este plazo de tiempo puede ser ampliado vía Convenio colectivo hasta un máximo de trece meses y medio dentro de uno de dieciocho meses. Su particularidad radica, pues, en la vida de la relación laboral, y no en su jornada. Esta puede pactarse tanto a tiempo completo como a tiempo parcial.

El rasgo que singulariza al contrato fijo discontinuo reside en la duración de la relación laboral: indefinida, pero intermitente. Por tanto, tomamos otra vez como pauta para el deslinde la duración de la prestación, y no la jornada.

Se trata, pues, de una prestación a tiempo completo, aunque de forma excepcional por la vía del Convenio colectivo sectorial, puede desempeñarse a tiempo parcial, sin que ello implique el tratarse de un trabajo propiamente a tiempo parcial, con la subsiguiente aplicación de su régimen jurídico.

Puede ocurrir que se a su vez el fijo-discontinuo se confunda con un tipo de contrato de trabajo temporal, el eventual, sin embargo la diferencia radica en que el fijo-discontinuo presta sus servicios en determinadas épocas concretas del año y no en el resto de éste, mientras que los eventuales responden a un incremento de la actividad de la empresa en una determinada época, sin que ésta sea cíclica o repetitiva. Así, lo ha entendido el TS en sentencia de 27 de septiembre de 1988, Ar. 7129. En esta línea se encuentran las siguientes sentencias, a saber: TSJ Aragón de 15 de septiembre de 1989, Ar. 786; TSJ de Cataluña de 26 de enero de 1993, Ar. 449; TCT de 23 de septiembre de 1986, Ar.8281. Sin embargo, el TSJ de Galicia en Sentencia de 23 de julio de 1998 para dos casos idénticos, como era el supuesto del personal que prestaba servicios en la campaña de incendios en la Xunta de Galicia como del que realizaba su actividad en la Residencia de Tiempo Libre de C. Orense, entendió que se traba de contratos eventuales o de obra o servicio determinado perfectamente válidos, que fueron concertados para cubrir necesidades de la Administración en aquellos supuestos, negándoles la condición de fijos-discontinuos. Tomando como fundamento que por el hecho de que las actividades se hayan prestado de forma cíclica en varios años no quiere decir que esos puestos de trabajo hayan de adquirir la condición de fijo-discontinuo, ya que no poseen carácter permanente, sino por el contrario, temporal, y atienden a un

esfuerzo coyuntural para cada campaña, que puede variar según las planificaciones anuales y los objetivos específicos de cada temporada, y dependiendo además de las disponibilidades presupuestarias.

Además, la Sentencia del TSJ de Baleares en sentencia de 15 de diciembre de 1992, señala que al fijo-discontinuo lo califica el tratarse de una prestación de trabajo de carácter normal y permanente respecto al objeto de la empresa, aunque de realización intermitente, ya sea la empresa de actividad permanente o temporal.

La sentencia del TSJ de Castilla y León (Burgos) de 9 de febrero de 1998, afirma que existe contrato fijo-discontinuo si independientemente de la actividad de la empresa, se produce una necesidad de trabajo intermitente o cíclico, a saber en intervalos temporales separados pero reiterados en el tiempo y dotados de cierta homogeneidad.

El TSJ de Castilla-León (Valladolid) en Sentencia de 29 de octubre de 1996, distingue en un supuesto concreto la diferencia entre un fijo-discontinuo y un contrato temporal de obra o servicio determinado, en este caso el Tribunal interpretó que se trataba de un contrato de obra y no de un fijo-discontinuo -pese a la apariencia externa-, ya que aunque efectivamente los es prestaban servicios en diferentes y sucesivos períodos, tales prestaciones se materializaban en diversos y concretos proyectos, que se programan cada año, y poseen su dotación presupuestaria correspondiente, proyectos en los que además han de influir circunstancias climáticas y de producción, que se traducen en los objetivos marcados, y que por ello tienen sustantividad y autonomía propia para quedar incluidos dentro del contrato de obra o servicio determinado. Asimismo, el TSJ de Castilla- León (Burgos) en sentencia de 9 de febrero de 1998 señala que tanto en el contrato eventual como en el de obra o servicio determinado, la necesidad de trabajo es imprevisible y queda fuera de cualquier ciclo o reiteración. De igual forma, el TSJ de Extremadura en Sentencia de 27 de marzo de 1998, traza la diferencia entre el contrato de obra o servicio determinada y el fijo-discontinuo. Además, la Sentencia del TSJ de Baleares de 16 de abril de 1998, señala que la retroacción de los efectos de la condición de trabajador fijo-discontinuo a los períodos contratados como eventual con anterioridad a la adquisición de dicha condición, ya sea por reconocimiento de la propia empresa, como por sentencia declarativa, depende de las circunstancias que concurran en cada caso, como tipos de contratos realizados en cada caso.

EL CONTRATO LABORAL AGRARIO

JOAQUÍN VIDAL VIDAL

Abogado. Sección de Derecho Agrario y aguas

RESUMEN: En el presente trabajo se aborda el estudio de la evolución que ha sufrido la regulación de la prestación de servicios agraria hasta llegar al momento actual. Para alcanzar tal objetivo se ha estructurado este trabajo en cuatro apartados. El primero dedicado al análisis de los contratos agrarios con anterioridad a la legislación vigente. En segundo término nos hemos centrado en abarcar los diferentes tipos contractuales regulados en el ordenamiento jurídico laboral. En tercera instancia nos hemos planteado qué tipo de prestación de servicios si laboral, si agraria o especial laboral supone en estos momentos el trabajo agrario.

ABSTRACT: This paper deals with the study of the evolution that has suffered the regulation of land to the current service delivery. To achieve this objective has been structured this work into four sections. The first dedicated to the analysis of agricultural contracts prior to the legislation in force. Secondly, we have focused on cover different contract types covered by the labour law. In third instance we have set what kind of services work, agricultural or special labour is now agricultural work.

SUMARIO: I. Antecedentes del contrato laboral agrario y sus modalidades contractuales. II. Distintos tipos de relaciones laborales en el ordenamiento jurídico laboral actual. III. El contrato laboral agrario. IV. Conclusiones.

I. ANTECEDENTES DEL CONTRATO LABORAL AGRARIO Y SUS MODALIDADES CONTRACTUALES.

La Ordenanza General de Trabajo en el Campo de 1975¹ regulaba el contrato agrario no como un contrato especial, si no como un contrato con particularidades originadas por el carácter propio de la actividad agraria, especialidades que la Ordenanza se encargaba de regular. Así, en su artículo 121 se disponía la aplicación preferente de la misma sobre la legislación laboral general y ésta poseía carácter subsidiario.

¹ BOE 26 julio de 1975.

La citada Ordenanza clasificaba los contratos en atención a la permanencia o lo que es el mismo en relación a la duración de la prestación y distinguía entre personal fijo (artículos 30 y 31) y temporal (artículos 32,33 y 34).

En cuanto al primero era considerado como tal el que prestara servicios con carácter indefinido una vez transcurrido un año ininterrumpido desde la fecha de comienzo de la prestación, a tales efectos no se considera interrupción las inferiores a quince días consecutivos.

Respecto al temporal había que distinguir entre el de temporada contratado para una o varias operaciones agrarias o para períodos de tiempo determinados, que en el supuesto de haber estado contratado durante un promedio de más de sesenta días al año, tendrá derecho preferente para ocupar puesto de trabajador fijo; el eventual que se caracterizaba por prestar servicios de forma circunstancial sin necesidad de especificar el plazo o la tarea a realizar, y que en el caso que trabajara un año de forma ininterrumpida o con interrupciones inferiores a quince días consecutivos adquirirá la condición de fijo y, en último lugar, el interino contratado de forma temporal para sustituir a un trabajador fijo durante ausencias tales como enfermedad, prestación de servicio militar, licencias, excedencia forzosa por desempeño de cargos políticos o análogos.

No se hacía mención expresa en la Ordenanza del trabajo a tiempo parcial salvo en materia de salario mínimo interprofesional (artículo 82), que parecía preverse una especie de tiempo parcial en el supuesto de que las partes hubieran pactado de común acuerdo una jornada semanal inferior a la normal (por debajo de las 44 horas previstas en el artículo 59 de la Ordenanza), ya que en tal caso el salario mínimo sería divisible por horas, abonándose el que resultara, sin que pudiera ser inferior en ningún caso al que correspondiera a cuatro horas.

Asimismo, respecto del fijo-discontinuo no existía regulación expresa ni en la Ordenanza ni en la legislación laboral común, por lo que habría que esperar a la Ley de Relaciones Laborales de 1976 y así la primera regulación general de los trabajos fijos-discontinuos en nuestra legislación laboral no se produce hasta el año 1976 con motivo de la Ley de Relaciones Laborales. Hasta ese momento en el ordenamiento jurídico laboral no existían normas específicas que se encargaran de regularlo de una forma general. Aunque cabe decir que sí se regulaba el trabajo fijo-discontinuo en las normas sectoriales dictadas en cada ámbito de la actividad laboral al amparo de las Reglamentaciones de Trabajo de 1942, son las que tuvieron como acometido regular —aunque no con la intensidad actual²— un tipo de

² J., Yanini Baeza, *La contratación para trabajos fijos-discontinuos*, Madrid, 1998, entiende que ni las Reglamentaciones de Trabajo ni las Ordenanzas Laborales llegaron a tipificar un contrato de trabajo propio de actividades intermitentes, sino que establecían la clasificación del personal en atención a la permanencia de la relación laboral. Lo que en consecuencia propiciaba que para un mismo trabajo dependiendo de su duración el régimen aplicable fuera distinto en los diferentes sectores de actividad.

trabajo fijo de duración indefinida, de carácter discontinuo, y que se realizaba en la actividad normal de la empresa³.

Puede decirse que las primeras inserciones del trabajo fijo-discontinuo en la legislación laboral se producen en las normas sectoriales, y no será hasta la Ley de Relaciones Laborales de 1976 cuando se incorpore el trabajo fijo-discontinuo a un texto legal. Desde dicha fecha se tendría un concepto de trabajo fijo-discontinuo general aplicable a todas las ramas de la actividad⁴, debido a que se introdujo la concordancia entre la naturaleza de la prestación y el tipo de contrato⁵.

MARTÍNEZ DE VIERGOL LANZAGORTA manifiesta que la regulación de la figura del fijo-discontinuo con anterioridad a 1976 se producía de una forma dispersa a través de una gran variedad de normas, a saber: Leyes de Trabajo, Ordenanzas Laborales, Reglamentaciones de Trabajo,... *“cada una de las cuales provee de una regulación específica al sector o actividad correspondiente”*. Además, afirma que esta forma contractual se *“destierra”* del ámbito agrícola, de forma que el que trabajaba temporada tras temporada en la misma explotación se recurría a los contratos eventuales. En este mismo sentido GARCÍA ORTEGA⁶.

³ B. Ríos Salmerón, “La contratación de trabajadores fijos-discontinuos”, Documentación Laboral, 1985, n° 16, afirma que el primer reglamento que recoge con mayor precisión la figura del fijo-discontinuo se encuentra en el artículo 3º Reglamento de Trabajo de Industrias de Conservas, Orden Ministerial de 12 de julio de 1939, BOE de 29 de julio. Asimismo, V., Martínez Abascal, “El contrato fijo y periódico de carácter discontinuo: análisis de las peculiaridades de su régimen jurídico” *Revista Española Derecho Trabajo* número 36, 1988, p.573, cita otros tantos, como el Reglamento de Trabajo en la Industria de Conservas y Salazones de Pescado, Orden Ministerial de 13 de octubre de 1958, BOE de 25 de noviembre ; artículo 8º., 2º, Ordenanza Laboral en las Factorías Bacaladeras, Orden Ministerial de 29 de julio de 1970, BOE de 26 de agosto ; Ordenanza Laboral en las Industrias de Conservas y Salazones de Pescado, Orden Ministerial de 20 de marzo de 1971.

⁴ Artículo 16.1 “Cuando se trate de trabajos fijos en la actividad de la empresa, pero de carácter discontinuo, los trabajadores que realicen la actividad... tendrán la consideración a efectos laborales, de fijos de trabajos discontinuos”.

⁵ V., Martínez Abascal, “El contrato...”, *op.cit.*, p. 579, y J., López López, “Notas sobre los contratos de trabajo de duración determinada y la delimitación del término” en *Lecciones de Derecho del Trabajo en homenaje a los Profesores Bayón Chacón y Del Peso Calvo*, Facultad de Derecho, Universidad Complutense, Madrid, 1980, p. 360.

⁶ A., Martínez de Viergol Lanzagorta, “La problemática en torno a la subsunción del trabajo fijo-discontinuo dentro del trabajo a tiempo parcial” *Revista de Trabajo y Seguridad Social*, número 20, 1995, p. 48, y J., García Ortega, *Las relaciones laborales y de Seguridad Social de los trabajadores fijos discontinuos*, Madrid, 1990, pp.78-81.

II. DISTINTOS TIPOS DE RELACIONES LABORALES EN EL ORDENAMIENTO JURÍDICO LABORAL ACTUAL.

El Derecho del Trabajo no aborda el estudio de cualquier tipo de prestación de servicios, sino que por el contrario se ocupa de estudiar una figura muy particular de actividad: la relación laboral por cuenta ajena.

Así, debemos partir de la idea de que no todo trabajo constituye una relación laboral, sino que para que una prestación de servicios pueda ser considerada como tal, ha de realizarse bajo unos caracteres determinados, como son: el personal, el voluntario, la dependencia y la ajenidad, contemplados en el artículo 1.1 del Estatuto de los Trabajadores⁷.

El referido precepto establece los criterios para corregir lo que debe entenderse por relación laboral. Y la misma es el epicentro de aplicación del Estatuto de los Trabajadores, entendiéndose por tal toda actividad que se preste cumpliendo los caracteres señalados en el párrafo anterior —ser por cuenta ajena dentro del ámbito de organización y dirección de otra persona y prestar el trabajo de forma personal y voluntaria⁸.

A lo largo del Estatuto de los Trabajadores se pueden distinguir distintos tipos de relaciones laborales: la ordinaria típica o común, las relaciones laborales especiales, y junto la primera, el ET contempla las denominadas modalidades contractuales.

1) La relación laboral modélica o normalizada que se caracteriza por una serie de condiciones tales como el modo de la prestación, el lugar, la duración del contrato, y es la que podríamos llamar *contrato de trabajo normal, estándar u ordinario*.

2) Asimismo, se contemplan las denominadas relaciones especiales que se encuentran previstas en el artículo 2º del Estatuto de los Trabajadores⁹, y que aunque sean consideradas laborales, se distinguen por sus peculiaridades, o bien en

⁷ Artículo 1.1 del Estatuto de los Trabajadores: "La presente Ley será de aplicación a los trabajadores que voluntariamente presten sus servicios retribuidos por cuenta ajena y dentro del ámbito de organización y dirección de otra persona, física o jurídica, denominada empleador o empresario".

⁸ T., Sala Franco, I., Albiol Montesinos, L.M., Camps Ruiz, J., López Gandía, *Derecho del Trabajo*, Valencia, 1999, pp.200 y s.s.

⁹ Artículo 2 del Estatuto de los Trabajadores: "1. Se considerarán relaciones laborales de carácter especial:

a. La del personal de alta dirección no incluido en el artículo 1.3.c.

b. La del servicio del hogar familiar.

c. La de los penados en las instituciones penitenciarias.

d. La de los deportistas profesionales.

e. La de los artistas en espectáculos públicos.

f. La de las personas que intervengan en operaciones mercantiles por cuenta de uno o más empresarios sin asumir el riesgo y ventura de aquéllas.

relación al tipo de trabajo pactado, o bien a la calidad de los sujetos prestadores¹⁰, lo que ha llevado a que se regulen de forma diferente al resto de las relaciones laborales comunes y así el legislador ha creado su propia regulación vía Decretos¹¹.

Hay que resaltar, que no se ha podido configurar un marco común que determine cada especialidad, como tampoco un régimen jurídico mínimo aplicable por su carácter laboral. Es por ello que cada Real Decreto ha seguido un modelo diferente, intentando recopilar las especialidades de cada tipo de prestación. Así, mientras en unos se observa una remisión a la negociación colectiva, otros fijan como norma subsidiaria el Estatuto de los Trabajadores, y algunos incluso se remiten a la legislación civil.

En último lugar, debe tenerse en cuenta que el número de relaciones laborales especiales que se contienen en el Estatuto de los Trabajadores, es susceptible de ampliación mediante ley.

3) Junto a las relaciones laborales especiales, se dan otras prestaciones caracterizadas por presentar alguna especificidad frente a la relación laboral común u ordinaria en el modo de prestar el trabajo, ya por razón del lugar de la prestación que no es el que sería habitual (la empresa), sino el que designe el trabajador o su propia casa (trabajo a domicilio); ya por el número de los sujetos obligados, no sólo un empresario y un trabajador, sino un solo empresario y varios trabajadores (contrato de grupo); ya por la duración de la prestación que no sea a tiempo

⁹ (Cont.) g. La de los trabajadores minusválidos que presten sus servicios en los centros especiales de empleo.

h. La de los estibadores portuarios que presten servicios a través de sociedades estatales o de los sujetos que desempeñen las mismas funciones que éstas en los puertos gestionados por las Comunidades Autónomas.

i. Cualquier otro trabajo que sea expresamente declarado como relación laboral de carácter especial por una Ley.

2. En todos los supuestos señalados en el apartado anterior, la regulación de dichas *relaciones laborales respetará los derechos básicos reconocidos por la Constitución* “.

¹⁰ Tal especialidad venía recogida en la Disposición Adicional Segunda del Estatuto de los Trabajadores (modificada por la Ley 32/1984) que remitía su desarrollo a un momento posterior, a través de una normativa particular desarrollada vía Decretos.

¹¹ Real Decreto 1382/1985, de 1 de agosto, por el que se regula la relación laboral de carácter especial del personal de alta dirección; Real Decreto 1424/1985, de 1 de agosto, por el que se regula la relación laboral de carácter especial del servicio del hogar familiar; Real Decreto 782/2001, de 6 de julio, por el que se regula la relación laboral de carácter especial de los penados que realicen actividades laborales en talleres penitenciarios y la protección a la Seguridad Social de los sometidos a penas de trabajo en beneficio de la comunidad; Real Decreto 1006/1985, de 1 de agosto, por el que se regula la relación laboral de carácter especial de los artistas en espectáculos públicos; Real Decreto 1438/1985, de 1 de agosto, por el que se regula la relación laboral de carácter especial de las personas que intervengan en operaciones mercantiles por cuenta de uno o más empresarios, sin asumir el riesgo y ventura de aquéllas; Real Decreto 1368/1985, de 1 de agosto, por el que se regula la relación laboral de carácter especial de los minusválidos que trabajen en los Centros Especiales de Empleo.

completo, como es lo normal, sino en una jornada inferior a la habitual (trabajo a tiempo parcial), o finalmente, por la función del negocio jurídico, que no sea trabajar y recibir una prestación a cambio de una remuneración, sino que se combine esta finalidad con otra de carácter formativo para el trabajador (contratos de prácticas y de formación). Dichas prestaciones las denomina *modalidades contractuales* (artículos 10, 11, 12 y 13 del Estatuto de los Trabajadores).

Así, y al igual como ocurría con las relaciones especiales, las modalidades contractuales se ubican fuera del contenido del contrato de trabajo tipo o normal, por la especialidad que plantean en la forma de realizar el trabajo, que es regulada por el ET de forma particular, lo que conlleva una regulación distinta al contrato común.

Sin embargo, a diferencia de las relaciones especiales, sí que les resulta aplicable el conjunto de normas que rigen el contrato típico, de forma complementaria a su normativa especializada, que aborda esa única peculiaridad que plantean frente al contrato ordinario.

Comparten esta opinión autores como CAMPS RUIZ, FERNÁNDEZ LÓPEZ Y GONZÁLEZ DEL REY RODRÍGUEZ, quienes consideran que esto es así hasta el extremo de que aunque resulten aplicables, dejan de aplicarse algunas reglas propias del tiempo completo por las especialidades del tiempo parcial¹². De la circunstancia específica que las configura como modalidad contractual se puede derivar alguna regla especial que le sea de aplicación, y le lleve, por tanto, a poseer su propia regulación. Ésta se encuentra en el propio precepto del Estatuto de los Trabajadores, y, en todo caso en el Decreto que lo desarrolle. En el supuesto que nos ocupa (el trabajo a tiempo parcial) será la nota específica de una menor duración de la jornada laboral, frente al contrato ordinario que se caracteriza por una jornada a tiempo completo.

No cabe confundir las relaciones laborales especiales con las modalidades contractuales, ya que pueden diferenciarse claramente por los siguientes motivos que enumeramos a continuación:

Las relaciones laborales especiales aparecen marcadas por una particularidad (bien por el trabajo prestado, bien por los sujetos que lo prestan) que las diferencia del trabajo común u ordinario. En contrapartida, las modalidades contractuales no se caracterizan por la naturaleza específica del trabajo en sí. MERINO SENOVILLA considera como modalidad contractual, tomando como base el Estatuto de los Trabajadores, a “*aquellas relaciones que presentan*

¹² L.M, Camps Ruiz, su comentario sobre las modalidades del contrato de trabajo en *El Estatuto de los Trabajadores. Comentarios a la Ley 8/1980 de 10 marzo*, Edersa, Madrid, 1981, p.79. Y Fernández López, “Relaciones especiales de trabajo y el Estatuto de los Trabajadores”, *RPS*, 1983, nº 139, pp-231 y s.s., I., González Del Rey Rodríguez, *El contrato de trabajo a tiempo parcial*, Pamplona, 1998, p.100.

alguna especificidad, atendiendo al lugar de la prestación, a los sujetos obligados a la prestación —contrato común y en grupo—, por razón del tiempo de trabajo a disposición del empresario, o finalmente por la duplicidad de funciones del contrato a la que se le suma además del trabajo la formación —teórica y práctica “¹³.

Su distinción reside en la peculiar manera de prestar el trabajo; GONZÁLEZ DEL REY RODRÍGUEZ¹⁴, opina que lo que persiguen las modalidades contractuales es añadir a la relación laboral —artículo 1º del Estatuto de los Trabajadores— la forma en la que ésta ha de prestarse, y así algún otro autor como OJEDA AVILÉS, afirma que las modalidades contractuales se individualizan por añadir al contrato de trabajo ordinario y típico una nota condicional, temporal o modal¹⁵.

Por ejemplo en el caso del trabajo a tiempo parcial, la particular forma de realizar la prestación reside en una menor duración de la jornada, que sería la habitual en el contrato de trabajo común u ordinario. Esto es así hasta al extremo de que QUESADA SEGURA entiende que sería más lógico considerar a las modalidades contractuales como verdaderas relaciones especiales, salvo el caso del contrato de trabajo a tiempo parcial, ya que es de la opinión de que el carácter típico del contrato de trabajo no se ve modificado por el hecho de que se preste en una jornada inferior a la habitual¹⁶.

Asimismo, a las relaciones especiales el legislador las ha considerado con una cierta identidad propia, y por ello ha optado por separarlas del régimen jurídico común, otorgándoles su propia regulación fuera de la legislación laboral ordinaria (aunque en algunos casos se remita de forma supletoria dicha legislación común). Por el contrario, las modalidades contractuales, se rigen por el ordenamiento laboral ordinario en todo, menos en lo referente a su nota de especialidad en la que disponen de su propia regulación jurídica.

En último lugar, señalamos que en el caso de las relaciones laborales especiales, su particularidad viene marcada por la ley, de tal forma que, si se acuerda un contrato con esos sujetos particulares dejará de aplicarse - por mandato legal- el ordenamiento jurídico laboral común. Por el contrario, en las modalidades contractuales son las partes las que deciden pactar o no esa peculiar forma de realizar el trabajo. Son los mismos contratantes los que deciden acordar que la relación laboral sea bien a tiempo completo, bien a tiempo parcial¹⁷.

¹³ H. Merino Senovilla, *El trabajo a tiempo parcial*, Valladolid, 1994, pp.95-96.

¹⁴ I. González del Rey Rodríguez *El contrato...*, op. cit., p. 107, también lo entiende así, y aporta la definición de lo que se entiende por “*Modo*”, en el Diccionario de la Lengua Española.

¹⁵ A. Ojeda Avilés, “Las relaciones laborales especiales: una perspectiva unitaria”, *RL*, números 6 y 7, 1990, p. 228.

¹⁶ R. Quesada Segura, *El contrato de servicio doméstico*, Madrid, 1991, p. 55.

¹⁷ I. González Del Rey Rodríguez, *El contrato...*, op. cit., p.108.

III. EL CONTRATO LABORAL AGRARIO.

En cuanto al contrato de trabajo en el campo se refiere nos planteamos si puede ser calificada como una relación laboral de carácter especial. Pensamos que no lo podemos calificar de relación laboral de carácter especial, ya que no se encuentra enumerado en el listado de relaciones laborales de carácter especial que detalla el artículo 2 del Estatuto de los Trabajadores, ni tampoco de modalidad contractual ya que sus particularidades (las condiciones climáticas, productos perecederos, las cosechas, etc...) no se ajustan a las de las modalidades contractuales (jornada, sujeto, lugar o finalidad perseguida), aunque sí puede prestarse sometido a alguna de ellas.

El contrato de trabajo agrario es una figura para la que no existe una ordenación distinta de la general¹⁸, si no que por el contrario se somete a la legislación laboral común, salvo en las peculiaridades propias derivadas de factores atmosféricos, de la recolección, de la siembra, del riego, de la extinción de plagas del campo, del acondicionamiento y preparación de productos perecederos, etc..., de las que se ocupará el Convenio colectivo correspondiente, al igual que ocurre en otras actividades, ya que la legislación común se encuentra dirigida a un contrato tipo sin contemplar en concreto las especialidades propias de cada sector.

Así, será el Convenio colectivo el encargado de regular las condiciones laborales que los rasgos propios de esta rama económica demandan y en todo caso entrará en juego de forma supletoria el Laudo Arbitral de 6 octubre de 2000, —pero en ambos casos con sujeción a la legislación laboral ordinaria— y que en todo lo no previsto por estas dos disposiciones se estará a lo que disponga el ordenamiento laboral común.

Llegamos a la conclusión de que, actualmente, en primer lugar, la relación laboral que se celebra en este sector se somete al régimen jurídico común del contrato de trabajo y a sus fuentes (artículo 3.1 del Estatuto de los Trabajadores); en segundo término, podemos afirmar que aquellas particularidades conectadas directamente con la actividad agraria serán las que se regularán específicamente en el Convenio colectivo correspondiente, o en todo caso por el Laudo, y no por la legislación laboral general¹⁹.

El artículo 5 del ya citado Convenio colectivo Agropecuario de la provincia de Valencia dispone que las normas contenidas en dicho Convenio regularán las relaciones entre las empresas de producción y venta de plantas,

¹⁸ L.E. De la Villa, “La ordenanza general de trabajo en el campo” en *La problemática laboral de la agricultura*, VVAA, Madrid, 1974, pp.121 y s.s

¹⁹ JJ. Sanz Jarque, *Derecho Agrario*, 1975, p.592, las excepciones frente al régimen común no son sustanciales y nacen de la especialidad del trabajo en el campo.

forestales, agrícolas o pecuarias y su personal, con carácter preferente y de manera supletoria en todo lo no previsto en el Convenio se aplicará la Ordenanza General de Trabajo en el Campo, de julio de 1975 (en la actualidad derogada y sustituida por el Laudo Arbitral de 6 de octubre de 2000, BOE 29 de noviembre de 2000).

Asimismo, el contrato agrario puede formalizarse bajo cualquiera de los distintos tipos contractuales previstos por la legislación laboral común²⁰. Sin embargo, cabe decir que los más utilizados en el campo y por tanto, los regulados en el Convenio colectivo correspondiente con las especialidades propias de este sector son el contrato fijo²¹, el temporal (eventual por circunstancias de la producción, el de obra o servicio determinado, el de interinidad)²², el a tiempo parcial especialmente en su versión de fijo-periódico²³(trabajador de temporada con fecha

²⁰ Convenio colectivo básico de ámbito estatal para la fabricación de conservas vegetales, el artículo 18 enumera los distintos tipos de contratación, a saber: personal fijo, temporal, eventual, interino, para obra o servicio determinado, fijo-discontinuo, cualquier otra modalidad a tiempo parcial o a tiempo completo, adaptándose a las formas y condiciones establecidas por las disposiciones legales vigentes. El Convenio colectivo para las Granjas Avícolas y otros animales, en su artículo 25 relativo a la contratación prevé que ésta se regirá por lo que establezca la legislación vigente en cada momento, pero con una serie de particularidades respecto a los contratos formativos, al contrato para la realización de obra o servicio determinado y al eventual. El Convenio colectivo estatal de industrias lácteas y sus derivados en su artículo 48 establece que el personal para su admisión se acomodará a las normas legales y reglamentarias vigentes en cada momento, previendo especialidades únicamente para los contratos formativos.

²¹ El Convenio colectivo Agropecuario de la provincia de Valencia, en su artículo 3 establece las diferentes formas contractuales propias en el sector, así como sus particularidades. Por ejemplo, considera como trabajadores fijos los que a tenor de un contrato de trabajo verbal o escrito presten servicios a un mismo patrono o empresa durante todo el año. Se presumirá, salvo que exista contrato escrito por tiempo superior, que el trabajador es fijo cuando lleve trabajando para el mismo patrono o empresa durante más de tres consecutivos. No tendrán dicho carácter los trabajadores contratados por temporada aunque la campaña durase más de seis meses. En el caso de los eventuales la duración máxima será de nueve meses dentro de un período de doce frente a los seis en un período de doce que marca el artículo 15.1b) del Estatuto de los Trabajadores.

²² El Acuerdo de sustitución de la Reglamentación Nacional de Trabajo del Manipulado y Envasado para el Comercio y Exportación de Agrios, en su artículo 3 establece que el citado Acuerdo se aplica a todas las empresas y trabajadores incluidos en sus ámbitos funcional y territorial, cualquiera que sea la modalidad de su contrato de trabajo. Asimismo, en el artículo 20 en relación al salario enumera posibles tipos contractuales, a saber: eventuales, trabajadores con contrato para obra o servicio determinado, los fijos-discontinuos y los fijos-periódicos.

²³ Convenio básico de ámbito estatal para la fabricación de conservas vegetales en su artículo 18 relativo a los tipos de contratación menciona a los fijos-discontinuos y a cualquier otra modalidad de contratación ya sea a tiempo completo o a tiempo parcial. Así, cabe destacar que con anterioridad a tenor de este Convenio se plantearon problemas de deslinde entre el fijo-periódico y el fijo-discontinuo de los que se ocupan dos Sentencias del TSJ de La Rioja, una de 5 de noviembre de 2002 y otra de 4 febrero de 2003.

cierta de comienzo de la prestación), el fijo-discontinuo²⁴ (trabajador de campaña de fecha incierta de inicio de la prestación) e incluso el de formación²⁵ y el de prácticas²⁶.

IV. CONCLUSIONES

- 1) Hemos ido hacia atrás, perdiendo la especificidad de Derecho Agrario.
- 2) No existe un contrato laboral agrario independiente con un régimen particular.
- 3) Se ha demostrado que esa normativa posconstitucional ha provocado inseguridad jurídica en el destinatario porque tiene que coger de aquí y de allá.
- 4) Ello genera que dependiendo de si la actividad es agraria o agroalimentaria se le aplican unas fuentes u otras, aunque con el mismo régimen de Seguridad Social.
- 5) Que los agraristas hemos perdido ese campo de trabajo con la consiguiente inseguridad jurídica. Otras ramas jurídicas del Ordenamiento se encargan de regular las prestaciones de servicios agrarias.
- 6) Debemos trabajar para recuperarlo y devolver la seguridad jurídica a los destinatarios.

²⁴ Convenio colectivo para el sector de conservas, semiconservas, ahumados, cocidos, secados, elaborados, salazones y harina de pescados y mariscos en su artículo 7 se ocupa de los tipos contractuales y así en relación a la permanencia distingue entre fijo y temporal. Respecto al fijo presta especial atención al fijo-discontinuo.

²⁵ Convenio colectivo de ámbito provincial del sector de aceites y sus derivados, en su artículo 33 regula el contrato de formación.

²⁶ El Convenio colectivo para las Granjas Avícolas y otros Animales en el artículo 25 relativo a la contratación se dispone que en esta materia se regirá por lo previsto en la legislación vigente en cada momento, aunque fija una serie de particularidades respecto a los contratos formativos (prácticas y formación); a los temporales (obra o servicio determinado —se detallan las actividades para las que se puede concertar este contrato— y eventual —se amplía la duración legal prevista y se cifra en 12 meses dentro de un período de 18 meses). El Convenio colectivo para el sector de conservas, semiconservas, ahumados, cocidos, secados, elaborados, salazones, aceite y harina de pescados y mariscos en su artículo 12 regula el trabajo en prácticas y para la formación. Este mismo Convenio en el artículo 7 se menciona la posibilidad de formalizar contratos fijos continuos, fijos-discontinuos, temporales y a tiempo parcial, pero se establece que no se realizarán contrataciones temporales o a tiempo parcial mientras no tenga ocupación todo el personal fijo y fijo-discontinuo de la empresa.

REPERTORIO DE JURISPRUDENCIA

FERNANDO GONZÁLEZ BOTIJA
Profesor Titular de Derecho Administrativo
Universidad Complutense de Madrid

ANA ISABEL BERROCAL LANZAROT
Profesora Contratada Doctora de Derecho Civil
Universidad Complutense de Madrid

Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso. Sección: 3). Sentencia de 17 de Marzo de 2010. Recurso de Casación núm. 24/2008. Ponente: Exmo. Sr.D. Manuel Campos Sanchez-Bordona. Se interpone recurso contra el acuerdo de la Comisión Delegada del Gobierno para Asuntos Económicos de 15 de marzo de 2007 por el que se concedió una subvención (en concepto de incentivos regionales) a “Bodegas Portia, S.L.” para la construcción de una nueva bodega, proyectada por estudio de arquitectura, “en el corazón de la Ribera del Duero”. La sociedad beneficiaria del incentivo interpuso un recurso de reposición contra el acuerdo interesando que el importe del incentivo fuera superior al efectivamente otorgado. En lugar de una ayuda pública del 3 por ciento del importe del proyecto industrial, la referida sociedad consideraba que debía concedérsele el 8 por ciento, como a otros proyectos similares. El Supremo estima el recurso declarando la nulidad del acuerdo de la Comisión Delegada de 15 de marzo de 2007 por el que se concedió el incentivo equivalente al 3% de la inversión total aprobada para la implantación de la nueva bodega.

Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso. Sección: 3). Sentencia de 9 de marzo de 2010. Recurso de Casación núm. 2137/2006. Ponente: Exmo. Sr.D. Celsa Pico Lorenzo. La representación de Cítricos del Sur, Sociedad Cooperativa interpone recurso de casación contra la sentencia de fecha 24 de octubre de 2005, dictada por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, con sede en Sevilla, deducido por aquella contra Ordenes de 14 de enero y de 7 de enero de 2003 del Consejero de Agricultura y Pesca de la Junta de Andalucía desestimatorias de recursos de alza contra resoluciones del Director General del FAGA de 17 de enero de 2002 en expedientes de recuperación de pago indebido en relación con ayudas a la producción. El Supremo recuerda que constituye jurisprudencia reiterada que la recuperación por la administración de lo indebidamente percibido en concepto de ayudas públicas no constituye un acto sancionatorio. Nos encontramos frente a una donación mo-

dal tanto si los fondos son de procedencia estatal como comunitaria, argumento que excluye la aplicación de cualquier precepto concerniente al procedimiento administrativo sancionador.

Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso. Sección: 3). Sentencia de 9 de marzo de 2010. Recurso de Casación núm. 5439/2005. Ponente: Exmo. Sr.D. Luis María Díez-Picazo Gimenez. Se interpone recurso de casación por varias entidades solicitando indemnización de daños derivados de las resoluciones de la Dirección General de Salud Pública (Ministerio de Sanidad y Consumo) de 2001 por las que se aconsejaba la inmovilización cautelar y transitoria de cuantos productos se comercializasen al consumidor final bajo la denominaciones de “aceite de orujo refinado y de oliva” y “aceite de orujo de oliva”, cuantificando los daños ocasionados. El Supremo rechaza los recursos pues la empresas recurrentes no han acreditado que sufrieran un daño que no estuviera obligada a soportar, por lo que no concurría en la lesión que se dice producida la antijuricidad, lo que constituyó el motivo determinante del pronunciamiento desestimatorio de los Tribunales de instancia que, por lo mismo, han de ser confirmados sin que quepa apreciar las vulneraciones del ordenamiento y jurisprudencia alegadas.

Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso. Sección: 4). Sentencia de 17 de Febrero de 2010. Recurso de Casación núm. 2535/2008. Ponente: Exmo. Sr.D. Santiago Martínez-Vares García. Los servicios jurídicos de la Generalidad Valenciana interponen recurso de casación frente a la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana de trece de febrero de dos mil ocho, pronunciada en el recurso contencioso administrativo interpuesto por Danone S.A., frente a la resolución de la Consejería de Agricultura Alimentación y Pesca de 5 de septiembre de 2.002, y contra la desestimación presunta del recurso de reposición formulado ante dicha Consejería el 27 de enero de 2003, acordando no conceder a la recurrente las ayudas establecidas en la Orden de 12 de marzo de 2001, que regula las ayudas a las inversiones en mejoras de las condiciones de transformación y comercialización de los productos agrarios, silvícolas, pesqueros y de la alimentación. La Sentencia estimó en parte el recurso y anuló la resolución recurrida y ordenó a la Administración que procediera a emitir nueva resolución, previa valoración y baremación de la política de calidad de la actora con arreglo a los criterios que fijó la Orden de 12 de marzo de 2001. El Tribunal Supremo desestima el recurso.

Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso. Sección: 4). Sentencia de 9 de Febrero de 2010. Recurso de Casación núm. 429/2008. Ponente: Exmo. Sr.D. Antonio Martí García. Recurso para la unificación de doctrina interpuesto por la Sociedad Agraria de Transformación nº 9932 “Fast Fruit” relativo a ayudas a la producción. El Supremo entiende que debe desestimarse, pues no concurren los requisitos materiales exigidos en el artículo 96.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, para estimar su viabilidad, ya que por un lado es exigido que las sentencias dictadas en única in-

stancia por las Salas de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional o de los Tribunales Superiores de Justicia, sean contradictorias por haber llegado a pronunciamientos distintos respecto a los mismos litigantes u otros diferentes, en idéntica situación y, en mérito a hechos, fundamentos y pretensiones sustancialmente iguales, y por otro también es exigido que no exista doctrina legal del Tribunal Supremo que revuelva la controversia jurídica planteada.

Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso. Sección: 2). Sentencia de 4 de Febrero de 2010. Recurso de Casación núm. 6151/2004. Ponente: Exmo. Sr.D. Juan Gonzalo Martínez Mico. Se impugna la liquidación de la Tasa Suplementaria en el Sector de la Leche y Productos Lácteos. Se alega adecuación a derecho del criterio de proporcionalidad aplicado por el FEAGA. El Supremo desestima el recurso de casación (señalando la procedencia del criterio de compensación aplicado a la liquidación impugnada) y recuerda el carácter no sancionador de la Tasa, que posee la naturaleza propia de las exacciones reguladoras de precios.

Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso. Sección: 4). Sentencia de 1 de febrero de 2010. Recurso de Casación núm. 1002/2008. Ponente: Exmo. Sr.D. Celsa Pico Lorenzo. La representación procesal de Cítricos del Sur, Sociedad Cooperativa interpone recurso de casación contra la sentencia de fecha 17 de enero de 2008, dictada por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, con sede en Sevilla, deducido por aquella contra la Orden de la Consejería de Agricultura y Pesca de la Junta de Andalucía, desestimatoria del recurso de alzada deducido contra la Resolución del Director General del Fondo Andaluz de Garantía Agraria de 14 de noviembre de 2001, recaída en el expediente de recuperación de pago de lo indebido. El Supremo rechaza el recurso recordando que el mismo órgano que concedió la subvención (cuya competencia no cuestionó) es quien ostenta la competencia para recuperar lo indebidamente abonado, así como que si bien es cierto que en determinadas fechas existió la encomienda a que se refiere el artículo 15 de la Ley 30/92, ello lo fue hasta la creación del Organismo Pagador Fondo Andaluz de Garantía Agraria por medio del Decreto de la Comunidad Autónoma de Andalucía 332/96 de 9 de julio, en conformidad con el artículo 18 del Estatuto de Autonomía. El Supremo también destaca que constituye jurisprudencia reiterada de esta Sala mantener que la recuperación por la administración de lo indebidamente percibido en concepto de ayudas públicas no constituye un acto sancionatorio.

Sentencia de 20 de Enero de 2010. Tribunal Supremo. Sala de lo Contencioso Sección: 3. N° de Recurso: 6926/2005. Ponente: Manuel Campos Sánchez-Bordona. La “Compañía Española de Comercialización de Aceite, Sociedad Anónima” (Cecasa) interpuso recurso de casación contra la sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional de fecha 22 de julio de 2005 que desestimó su recurso contencioso-administrativo número 306/2002. En este último recurso Cecasa impugnaba la resolución del Tribunal de Defensa de la Competencia de 5 de marzo de 2002 que le había denegado la autorización singu-

lar solicitada para constituir la “empresa en participación Compañía Española de Comercialización de Aceite, S.A. con objeto de comercializar aceite de oliva”. El Supremo decide estimar el recurso contencioso-administrativo y casar la sentencia impugnada.

Tribunal Supremo. Sala de lo Civil, Sección 1ª, sentencia de 21 de octubre de 2009. Recurso de casación número 153/2005. Ponente. Excmo. Sr. D. Román García Varela (RJ 2009/5699). Arrendamientos rústicos. Retracto. Improcedencia. Transcurso de más de sesenta días desde la recepción por conducto notarial de la certificación del Registro acreditativa de la transmisión de la propiedad de la finca. Imputabilidad a la negligencia del trayente el desconocimiento de las condiciones y circunstancias de la enajenación.

Tribunal Supremo. Sala de lo Civil, Sección 1ª, sentencia de 14 de diciembre de 2009. Recurso de casación número 1995/2004. Ponente. Excmo. Sr. D. Xavier O’Callgahn Muñoz (JUR 2010/16172). Doctrina jurisprudencial en interés casacional. Arrendamiento rústico. Retracto. Plazo de ejercicio de la acción: “*dies a quo*”. Falta de notificación expresa al arrendatario. Cómputo desde que el retrayente haya tenido conocimiento de la transmisión con los detalles precisos y exactos de la misma: la inscripción en el Registro de la Propiedad no supone conocimiento cabal, preciso y exacto, ni es presunción “*iuris et de iure*” del mismo, que constituya el *dies a quo* del plazo de caducidad que impone la ley.

JURISPRUDENCIA MENOR. AUDIENCIAS.

Audiencia Provincial de Salamanca, sección 1ª, sentencia de 9 de junio de 2009. Recurso de Apelación número 265/2009. Ponente. Ilmo. Sr. D. Ildefonso García del Pozo (AC 2009/1630). Arrendamiento rústico. Extinción. Finalización del plazo. Pacto expreso de duración de cinco años. Pacto, asimismo, que el arrendador recuperaría las fincas al término del referido plazo. Cumplimiento de preaviso, que hace inútil su reiteración posterior.

Audiencia Provincial de Asturias, sección 7ª, sentencia de 10 de julio de 2009. Recurso de Apelación número 85/2009. Ponente. Ilmo. Sr. D. Rafael Martín del Peso (AC 2009/1490). Acción de desahucio: improcedencia. Arrendamiento rústico histórico: condición de arrendataria de la demandada cuya madre continuara hasta su fallecimiento como locataria en el uso de la casería litigiosa sin que antes del 31-12-1997, la demandada instara la extinción del contrato, que se hallaba en tácita reconducción: comunicación al arrendador de su intención de subrogarse en el contrato.

Audiencia Provincial de Madrid, sección 20ª, sentencia de 15 de julio de 2009. Recurso de Apelación número 798/2007. Ponente. Ilma. Sra. Dª. Sagrario Arroyo García (JUR 2009/363147). Arrendamientos rústicos. Acceso a la propiedad. Formas de acceso. Retracto. Procedencia. Acto de conciliación y

consignación del precio efectuado dentro del plazo: supone el ejercicio del propio derecho.

Audiencia Provincial de Cádiz, sección 2ª, sentencia de 7 de septiembre de 2009. Recurso de Apelación número 220/2009. Ponente. Ilma. Sra. Dª. Margarita Álvarez-Ossorio Benítez (JUR 2010/12632). Arrendamiento rústico histórico. Improcedencia de la indemnización sobre la base del artículo 4 de la Ley 1/1992, por falta de la condición de cultivador personal al haber sobrepasado la edad de jubilación. Falta de labranza de la finca en los quince años anteriores a la presentación de la demanda.

Audiencia Provincial de Ourense, sección 1ª, sentencia de 23 de septiembre de 2009. Recurso de Apelación número 761/2008. Ponente. Ilmo. Sr. D. Fernando Alañón Olmedo (JUR 2009/445046). Servidumbres de paso. Estimación. Finca encalvada entre otras sin salida a camino público: constitución de la servidumbre por el lugar que sea menos gravoso para el predio sirviente. Falta de prueba que la existencia de una previa servidumbre no suponga gravamen alguno.

Audiencia Provincial de Madrid, sección 11ª, sentencia de 29 de septiembre de 2009. Recurso de Apelación número 253/2007. Ponente. Ilmo. Sr. D. Félix Almazán Lafuente (AC 2009/2111). Arrendamiento rústico. Acceso a la propiedad. Retracto. Procedencia. Extensión de la aparcería a la totalidad de la finca. Legitimación del actor en su condición de aparcero para ejercitar el retracto. Falta de acreditación que entre el conocimiento de la compraventa y la solicitud de certificación registral, mediara más de un mes. No es posible sustentar la inadmisión de la demanda en el artículo 266.3 de la LEC pues, como resulta del tenor literal del precepto, se condiciona la consignación a que se exija por ley o contrato.

Audiencia Provincial de Teruel, sección 1ª, sentencia de 30 de septiembre de 2009. Recurso de Apelación número 171/2009. Ponente. Ilmo. Sr. D. Juan Carlos Hernández Alegre (JUR 2009/460251). Arrendamiento rústico. Retracto. Procedencia. Inexistencia de caducidad. Cómputo del plazo cuando el demandante acudió al Registro de la Propiedad a informarse de la titularidad de las fincas.

Audiencia Provincial de Segovia, sección 1ª, sentencia de 3 de noviembre de 2009. Recurso de Apelación número 323/2009. Ponente. Ilmo. Sr. D. Ignacio Pando Echevarría (JUR 2010/27495). Servidumbres legales de paso. Procedencia. Finca enclavada y carente de salida a camino público. Fijación de sus características, ubicación e indemnización. Existencia de legitimación activa: Actoras únicas herederas de la propietaria instituidas en el testamento y que liquidan los derechos hereditarios. Aceptación tácita.

Audiencia Provincial de León, sección 1ª, sentencia de 16 de noviembre de 2009. Recurso de Apelación número 298/2009. Ponente. Ilmo. Sr. D. Manuel García Prada (JUR 2010/26964). Arrendamiento rústico (Ley 49/2003, de 26 de noviembre). Duración por resolución por expiración de la prórroga: desestimación. Falta de legitimación pasiva. El demandado ya no cultiva las fincas, sino su hijo.

audiencia Provincial de Murcia, sección 5ª, sentencia de 30 de noviembre de 2009. Recurso de Apelación número 322/2009. Ponente. Ilmo. Sr. D. Miguel Ángel Larrosa Amante (JUR 2010/35468). Interdicto de recobrar. Procedencia. Colocación de piedras en camino que impide el paso a los actores: uso para acceder a la finca de su propiedad: camino perfectamente delimitado: desposesión real y efectiva del mismo a sus poseedores.

SECCIÓN REVISTA DE REVISTAS SEGUNDO SEMESTRE 2009

BEGOÑA GONZÁLEZ ACEBES
Profesora Asociada de Derecho Civil
Universidad de Valladolid

AGRICULTURA Y COOPERACIÓN

2009, N.º 291-292

PÉREZ, D. *Ley de responsabilidad medioambiental y su aseguramiento*, pp. 26-27.

CAHIERS D'ECONOMIE ET SOCIOLOGIE RURALES

2009, N.º 90

MULLER, S. *¿Qué efectos producen las políticas de salud pública en la profesión veterinaria?*, pp. 365-373.

CIVITAS. REVISTA ESPAÑOLA DE DERECHO EUROPEO

2009, N.º 31

RECUERDA GIRELA, M.A. *Autorizaciones administrativas y presunción de riesgo en el Derecho alimentario europeo: el caso de los nuevos alimentos*.

DISTRIBUCIÓN Y CONSUMO

2009, N.º 106

MARTÍN CERDEÑO, V.J. *Denominaciones de origen y de calidad diferenciada en el mercado alimentario español*, pp. 89-103.

2009, N.º 107

PUELLES GALLO, M., PUELLES PÉREZ, J.A. *Evolución, situación actual y perspectivas de las MDD en España*, PP. 7-23.

DIRITTO E GUIRSPRUDENZA AGRARIA, ALIMENTARE E DELL'AMBIENTE

2009, N° 7-8

PLATANIA, G. *El principio de condicionalidad ambiental en la política agrícola de la Unión Europea.*

CINQUETTI, O. *Contratos Agrarios, evaluación e involución.*

2009, N° 9

GRASSO, A. *La nueva disciplina de las garantías públicas para el acceso al crédito agrario según el acuerdo "Basilea 2".*

2009, N° 10

POSTIGLIONE, A. *El principio de integración de los sistemas jurídicos en materia de medio ambiente.*

2009, N° 11

MAZZA, P. *Almacenamiento y venta de mercancías a granel y la responsabilidad del comerciante*

CRIVELLI, A. *La resolución de los contratos agrarios en la Jurisprudencia más reciente.*

2009, N° 12

PAOLONI, P. *El agroturismo como actividad agrícola.*

ECONOMIA E DIRITTO AGROALIMENTARE

2009, N° 3

FINUOLA, R, NENCIONI, C. *El gasto público en agricultura: las fuentes y nuevas oportunidades*, pp. 21-54.

VINDIGNI, G., SGARLATA, R *La territorialidad en los modelos de desarrollo regional*, pp. 83-98.

EFFL. EUROPEAN FOOD AND FEED LAW REVIEW

2009, N° 4

ROSSO GROSSMAN, M y TEGNER ANKER, H. *Autorización de Organismos Genéticamente Modificados: Precauciones en el Derecho de los EE.UU. y de la UE*, pp. 3-22.

2009, N° 5.

HAGENMEYER, M. “Requisitos legales para la producción de alimentos seguros. Breve resumen de las disposiciones legales más importantes que deben observar los operadores de empresa alimentaria, a fin de lograr seguridad alimentaria”, pp. 356-361.

2009, N° 6

ALEMANO, A. *La reforma europea de la Agricultura Ecológica. Equilibrio de Preferencias de los consumidores y los imperativos de la libre circulación*, pp. 406-420.

**JOURNAL OF INTERNATIONAL LAW AND TRADE
POLICY**

2009, VOL. 10 N° 2

GOTOR, E. *La reforma del mercado estadounidense del azúcar*, pp. 15-29.
CHRISTIE, A. *Trato Especial y Diferenciado en el GATT: Una pírrica victoria para los países en desarrollo*, pp. 81-84.

LABOREO

2009, N° 481

ARES, J. *Por una PAC reforzada: frente común a su favor para el futuro*, pp. 24-28.

PESCA Y ACUICULTURA EN EUROPA

2009, N° 43

La acuicultura: oportunidades de desarrollo, pp. 4-6.

2009, N° 44

Libro verde sobre la reforma de la Política Pesquera Común: sentar las bases para el futuro, pp. 4-11.

QUESTIONE AGRARIA

2009, N° 4

ZUMPAÑO, C. *La red nacional de oportunidades de desarrollo rural y sus dificultades*, pp. 123-141

REDECO**2009, N° 21**

GONZÁLEZ VAQUÉ, L. *España: el Código Alimentario, una norma jurídica sin suerte.*

REVISTA DE DERECHO COMUNITARIO EUROPEO**2009, N° 13**

MANERO SALVADOR, A. *Las razones de la reforma de la Organización Común de Mercados del azúcar.*

REVISTA ARANZADI DE DERECHOAMBIENTAL**2009, N° 15**

FERNÁNDEZ RAMOS, S. *El derecho de acceso a la información medioambiental.*

REVUE DE DROIT RURAL**2009, N° 369**

MANTEAU, L. *¿Las nuevas herramientas legales favorecen a la Empresa Agraria?*

RIVISTA DI DIRITTO AGRARIO**2009, N° 3**

CASADEI, E. *El concepto de Empresa agraria tras la reforma de 2001*, pp. 309-358.

PETRELLI, L. *El sistema de sanciones aplicables a las declaraciones de propiedades saludables que no cumplan con el Reglamento (CE) n 1924/2006*, pp.396-435.

RIVISTA DI DIRITTO ALIMENTARE**2009, N° 3**

COSTATO, L. *El Derecho agroalimentario, modelo de la unificación europea*, pp. 1.

GERMANÓ, A. *La política europea sobre la calidad alimentaria*, pp. 12-23.

LÓPEZ BENITEZ, M. *Situación Jurídica de la Calidad Agroalimentaria en el Ordenamiento Español*, pp. 28-34.

BIBLIOGRAFÍA

ESTEVE PARDO, JOSÉ, *El desconcierto del Leviatán. Política y derecho ante las incertidumbres de la ciencia*, Editorial Marcial Pons, 2009.

1. “Esto del derecho no es como las matemáticas”. Son palabras habituales en un jurista. Quieren hacer ver que en el razonamiento jurídico no rigen las leyes de la predicción, porque, inevitablemente, a la hora de decidir sigue habiendo siempre un factor de subjetivismo, algo que escapa a la lógica. Casi como sucede en los acontecimientos deportivos, y más aún en los partidos de balompié. Si el Real Madrid puede ser estruendosamente batido por un equipo como el Alcorcón es por algo tan sencillo como que “fútbol es fútbol”, para explicarlo con las sabias reflexiones del gran BUJADIN BOSKOV.

Pero, en algún sentido, el jurista que afirma que el derecho no es como las matemáticas se está disculpando, o, desde otro punto de vista, lo que hace es confesar una impotencia o, si se prefiere, manifestar un complejo. En su orden de conceptos están de un lado las ciencias exactas —las únicas que son verdaderas ciencias, las que no llevan adjetivo, o, si se prefiere, la ciencia, dicha en singular—, y de otro lado lo que (aún) continúa siendo el reino de lo impreciso. A veces se habla de Ciencias del espíritu, o de Ciencias sociales, pero, en realidad, todos sabemos que el sustantivo les viene muy grande. Las rotundas palabras de KIRCHMANN —“La jurisprudencia no es ciencia”— continúan resonando como un aldabonazo, o, quizá mejor, como una auténtica condena.

2.— Nos encontramos en el año 2010 y, a estas alturas de la historia, no basta, para ser verdaderamente culto, con ser un conocedor de la música, o de la pintura, o de la literatura, o de la historia, o de la gastronomía. Además de todo eso, hay que saber de física. Animo encarecidamente al lector de estas líneas a dedicar las horas del ocio a leer *Materia, universo, vida*, donde, como se explica en la contraportada, su autor, Juan Arana, “pasa revista a los principales conceptos relacionados con el conocimiento del mundo físico (materia, espacio, tiempo, fuerza, energía, universo)”, así como a “las contribuciones a su esclarecimiento procedentes tanto de la investigación más reciente como de la tradición del pensamiento que precedió a la ruptura de la unidad del saber”. Y es que sucede que “la ciencia adopta estrategias cambiantes y desborda cualquier consideración estática que se haga de ella, ya que sus formas evolucionan al mismo ritmo de los problemas que contemplan”. Porque “hay que asumir de nuevo el riesgo de la provisionalidad y el error” y “cultivar un pensamiento susceptible de ser desmentido por los hechos, pero, al mismo tiempo, capaz de decir algo interesante sobre la realidad”.

En la misma línea, tampoco le sucedería nada malo a nadie por sentarse a estudiar el reciente libro de David Lindley, *Incertidumbre*, que porta el expresivo subtítulo de *Einstein, Heisenberg Bohr y la lucha por la esencia de la ciencia*. Dejemos que también sea la contraportada la que anticipe qué es lo que va a encontrarse en el libro: “En 1927, el joven físico alemán Werner Heisenberg introducía *el principio de incertidumbre*, desafiando el paradigma científico imperante desde hacía siglos. A partir de sus propios descubrimientos sobre la teoría cuántica, demostró que, en muchas mediciones físicas, tan sólo se obtenía una porción de información al precio de perder otra. El principio de Heisenberg implicaba que los conceptos científicos no son absolutos, sino que su significado depende de los experimentos realizados para su obtención. De esta manera, se minaba la creencia de que la ciencia podía revelar el mundo físico con una precisión y detalle sin límites, y se ponía en cuestión la postura del reverenciado Albert Einstein”.

Recomiendo, digo, libros como esos dos. Y lo hago con la mejor de las intenciones: es altísimo el goce que supone ascender a tales cimas del pensamiento humano, sobre todo si uno es de esas personas que, como el autor de estas líneas, tiene que sufrir a diario el tormento de estudiar las piezas de ese subgénero literario (en el doble sentido del término subgénero), que son las Sentencias de lo Contencioso—Administrativo. Por no hablar de la jurisprudencia penal, de la que baste ahora con decir, para no rozar el delito de desacato, que por lo común no se caracteriza por la altura de su vuelo intelectual.

Pero si aconsejo al jurista —y a cualquiera— la lectura de esos libros no es sólo para que su intelecto se oxigene y alcance el disfrute. También hay una segunda utilidad: comprobar que, al menos desde los años veinte del pasado siglo, de estas ciencias también se ha apoderado la inseguridad y la indeterminación. Que ya no son tan exactas, en suma. Dicho en castellano castizo, que *en todos lados cuecen habas*. Los juristas podemos consolarnos: ya no somos los peores.

¿Cómo deben actuar, por ejemplo, el periodista, o el investigador del derecho, ante esas nuevas realidades científicas? ¿Lo suyo ha de quedarse en el alivio al constatar que los primeros de la clase también cometen faltas? Con toda probabilidad, no. Hay que ir más allá. Lo que sucede es que el nuevo encaje de las piezas no resulta sencillo.

Un informador y escritor de primer orden, MIGUEL ÁNGEL AGUILAR, que tiene el privilegio de ser Licenciado en Ciencias Físicas, ha publicado hace pocos meses un libro llamado *Sobre las leyes de la física y de la información*, con un conjunto de agudas reflexiones en las que —habla de nuevo la contraportada—, se parte del “supuesto de que la información da cuenta de la realidad noticiosa como la Física da cuenta de la realidad experimental”. Sobre esa base, AGUILAR “aplica al hecho informativo leyes propias de las ciencias físicas”. Lo primero es, por supuesto, NEWTON y su ley de la gravitación (de hecho, en la foto de la portada el autor aparece con una manzana en la mano). Pero, como es obvio, no se ignora la contribución de HEISENBERG —aunque ahora se habla de *indeterminación*,

no de *incertidumbre*—, a la que, con gran agudeza, también se encuentra una aplicación para el periodismo. En página 33 leemos, por ejemplo, lo siguiente: “Según es de general conocimiento, puede verificarse que ningún hecho permanece igual a sí mismo después de haber sido difundido como noticia o, si se prefiere, después de haber procedido a medir su magnitud noticiosa. Esta alteración del hecho al ser difundido, al ser acelerado informativamente, o, si se prefiere, al ser pesado en la balanza de la actualidad, se produce, incluso en el caso de que se haya actuado con el más escrupuloso respeto a su realidad y de que, además, el informador haya adoptado la actitud más objetiva que quepa imaginar. De ahí que se cumple el principio de indeterminación, según el cual no podemos conocer al mismo tiempo y con total precisión la cantidad de movimiento y la posición de una partícula elemental, de forma que el producto de los valores de ambas magnitudes —indeterminaciones en cantidad de movimiento y posición— en cada instante sea igual a una cantidad de orden de h , siendo h la constante de PLANCK”.

3. ¿Cabe hacer una operación intelectual parecida, pero siendo ahora el derecho, y ya no el periodismo, el objeto con el que cotejar la (actual) física? No resulta sencillo. Para empezar, hay que saber de las dos cosas, y, desde luego, tener acerca de la física unas nociones —al menos— elementales. Hace falta, también y sobre todo, poseer una cabeza de perspectivas amplias, que no es algo que, en mi opinión, precisamente abunde en el planeta de los juristas. Pocos candidatos se encontrarían en Europa, y no digamos en España. Uno de ellos sería, sin duda, nuestro JOSÉ ESTEVE PARDO. Que se ha lanzado a la aventura. Y le ha salido —empecemos por la conclusión— muy bien: es el libro que constituye el objeto de esta recensión. Dejemos que de nuevo sea la contraportada la que hable: “Este libro pretende hacer inteligible también a los no juristas un reto formidable que al derecho y a las instancias políticas les están planteando los avances de la ciencia. No sólo es ya la destacada presencia de cuestiones científicas en la agenda política —cambio climático, transgénicos, generación de energía, biogenética, riesgos medioambientales, etcétera— sino que los progresos de la ciencia, con las aplicaciones técnicas que de ellos pudieran derivarse, generan un creciente desconcierto en las autoridades públicas ante la incertidumbre que con tanta frecuencia rodea sus decisiones, en materias con un componente científico relevante. Así es como las instancias políticas y jurídicas de decisión —parlamentos, administraciones, agencias, tribunales— se ven abogadas, cada vez más, a ejercer su indeclinable función decisoria en entornos de reconocida incertidumbre científica”.

El libro —comencemos por exponer su contenido— tiene una Introducción y doce Capítulos. Las reflexiones iniciales, que emplean como símbolo la visita genuflexa de Hobbes a Galileo en el año 1636, se plantean el problema en toda su crudeza, proclamando a voz en grito que *le roi est nu*; “La ciencia es hoy, posiblemente, la fuente principal de generación de incertidumbres” (pág. 13), lo cual “necesariamente descoloca a las otras disciplinas del conocimiento que se miraban en ella (en la ciencia) para asentar sus propias certidumbres”, lo que a su vez está

dando lugar, en el mundo de lo jurídico, a unas patologías que resultan, ay, de una especial gravedad. Pág. 14: “El derecho, en efecto, está acusando mucho, posiblemente en exceso, el impacto de la incertidumbre de origen científico ante la que tiende a reaccionar, erróneamente a mi entender, con una remisión a la ciencia o una deriva cientifista de la que no está obteniendo las certezas que pretende”. Y sobre todo: “El derecho y sus juristas, mostrando una vez más su propensión al autismo, parecen no haber percibido el cambio de posición de la ciencia y todavía mantienen por ella una fascinación que ya no se da en sus propios cultivadores”. O pág. 18: “El derecho, los poderes públicos, los juristas, siguen fascinados por una ciencia que realizó descubrimientos espectaculares y que sigue deslumbrando con sus avances, pero en la que ya no se encuentran las certezas de antaño. El derecho persiste en ir a buscar en la ciencia certidumbres, cuando lo que obtiene de ella son, como mucho, probabilidades”. Y la solución —que sea la tecnocracia la que acabe gobernando— se cobra un precio que el autor considera insoportablemente alto: “Se cierra así un círculo envolvente que se inicia cuando la ciencia, con sus avances, plantea incertidumbres que afectan a derechos y valores relevantes que ella no resuelve; son las instancias políticas o jurídicas las que han de decidir; pero éstas a su vez se remiten a la ciencia en la búsqueda de unas certezas que allí con frecuencia no encuentran, con el riesgo (sic) de que sea la tecnociencia organizada la que acabe dominando espacios de decisión, con el déficit de legitimidad que de ello resulta”.

El Capítulo I diserta sobre “la expansión de la incertidumbre en las sociedades postmodernas”, lo que tiene como consecuencia “la soledad del derecho y de las instancias con responsabilidades de decisión”. El autor explica que las cosas alcanzan un especial grado de dramatismo cuando el objeto de la incertidumbre científica llega a tocar a la mismísima naturaleza humana.

De “la nueva correlación entre la ciencia y el derecho” se ocupa el Capítulo II. Es ahí donde el lector encuentra la referencia a dos de los más grandes: En el siglo XVII, FRANCIS BACON —“saber es poder”— y, luego, nuestro JOSÉ ORTEGA Y GASSET, que “hace menos de ochenta años (...) definía certeramente la técnica como todo aquello que se interpone entre el hombre y la naturaleza, todo lo que el ser humano ha desarrollado a lo largo de los siglos para dominar la naturaleza” (pág. 48).

El Capítulo III lleva por cabecera “Los problemas para el derecho. La pretensión de seguridad jurídica en los dominios de la incertidumbre científica”. El punto de apoyo es, en esta ocasión, sobre todo, ULRICH BECK.

Si el lector no dispone de la ocasión de leer todo el libro y debe seleccionar algún Capítulo, el más idóneo sería el IV, donde, con inequívoco tono de denuncia, se diserta sobre “la decisiva relevancia de la investigación científica”. Y es que la decisión política es, sí, *libre*, pero sólo “sobre lo previamente decidido por la investigación científica”. Y ocurre que ella “está hoy plenamente organizada y programada en el seno de estructuras empresariales e industriales que, desde sus centros

directivos, pueden influir, disponer y, en definitiva, decidir sobre las opciones que esa investigación científica acabará por presentar al órgano político de decisión” (pág. 61). El autor se detiene en explicar lo que él llama “el paradigma Galileo” (el investigador artesanal y casi eremita, carente además de todo afán mercantil) y en señalar que hoy la realidad es otra: la técnica (“la aplicación práctica de los avances del conocimiento científico”: pág. 67) es la que domina. El ejemplo es, por supuesto, la industria farmacéutica. “No es desde luego la búsqueda de la verdad, ni la curiosidad del científico, ni la expansión del conocimiento, lo que promueve la tecnociencia y marca sus objetivos, sino la calculada aplicación técnica de sus resultados para la obtención de un beneficio económico o de una posición de dominio derivada de esa ventaja tecnológica que se aplica también —se reinvierte de algún modo— a mantener los puestos de vanguardia en la investigación científica” (pág. 73). La consecuencia es “la *proletarización* de amplios sectores de la comunidad científica” (pág. 77), entendida no necesariamente en sentido salarial, pero sí en lo que hace a la limitación de la “libertad, autonomía y capacidad decisoria sobre su propia actividad científica e investigadora”, porque “las líneas de investigación (...) le vienen dados y (...) se abren o se cierran por los centros de dirección en función de perspectivas de aprovechamiento y explotación de sus posibles resultados” (pág. 78). Ahí adopta ya el libro un tono de severa denuncia, señalando “la necesidad de reconstruir la libertad científica en su más genuina dimensión personal” (pág. 92), lo que exige la intervención de los poderes públicos, no para censurar la investigación, sino justo para impedir que sean otros los que —interesadamente— pongan las barreras (pág. 95).

El Capítulo V es polémico desde su mismo encabezamiento: “El sujeto de la decisión. ¿Decide la ciencia o decide el derecho? La nueva división de poderes”. En pág. 103 se afirma, de nuevo poniendo el dedo en la llaga, que “en muchos sectores en los que el elemento técnico tiene un protagonismo destacado —industria, medio ambiente, telecomunicaciones, energía, construcción— las normas jurídicas, leyes y reglamentos, se han vaciado de contenido material y se concentran, básicamente, en aspectos formales y de procedimiento. Las determinaciones materiales, sustantivas, se encuentran, cada vez más, en las normas técnicas elaboradas por los expertos que se sitúan extramuros de lo que es propiamente el ordenamiento jurídico”. Con desapoderamiento de las instancias parlamentarias. Y con la consecuencia de que otros intereses colectivos —los más importantes— dejan de estar presentes en el debate, siendo así que en el fondo se trata de las decisiones de más relevancia y cuyos efectos se extenderán durante un largísimo periodo de tiempo.

El Capítulo VI se detiene en exponer “cómo se está decidiendo por el derecho en la incertidumbre y el desconocimiento”. El autor insiste en que los juristas —y los políticos— han abdicado de su función en favor de los científicos (a los que siguen profesando “una secreta fascinación”: pág. 129), sin haber caído en la cuenta de que el empleo de nociones como caudal ecológico de los ríos, biodiversidad o, por supuesto, sostenibilidad, no arregla los problemas de la imprecisión terminoló-

gica: “la remisión a conceptos de las ciencias naturales no elimina en absoluto las controversias”, y, por supuesto, no sitúa las decisiones en la órbita de una neutralidad y certidumbre científica inapelable” (pág. 133).

Lo siguiente —Capítulo VII— es ya el estudio del “principio de precaución como principio articulador de las relaciones entre ciencia y derecho en situaciones de incertidumbre”. El autor insiste en su tono acusatorio, hasta el punto de manifestar que estamos ante un nuevo “estado de excepción”, sólo que esta vez “declarado por la ciencia” —pág. 144 y siguientes—. Con cita expresa, para que no quede duda, del mismísimo CARL SCHMITT (pág. 146). “La crítica central que se le ha de plantar al principio de precaución” es la que consiste en poner de relieve alto tan serio como que “supone la renuncia por parte del derecho de los modelos de decisión y regulación que le son propios, para entregar esas facultades a una ciencia que no ha tenido nunca que construir, porque no es ese su cometido, fórmulas o expedientes de decisión y regulación” (pág. 149).

Luego del diagnóstico de la enfermedad ha de venir, por supuesto, la terapia. El Capítulo VIII consiste —el rubro vuelve a no engañar— en la “reivindicación del modelo de decisión característico del derecho”. Se trata de poner coto a “la deriva científica del derecho”, que no sólo no resuelve el problema de la inseguridad jurídica, sino que lo agrava. “No se trata, en modo alguno, de la defensa de una postura inmovilista, apelando al mantenimiento a ultranza de fórmulas jurídicas tradicionales e ignorar así los retos que los avances científicos plantean. Han de articularse nuevas fórmulas y modelos de decisión en la incertidumbre, pero no parece acertado este modo ya tan extendido que entrega la decisión a la ciencia, renunciando a la construcción de fórmulas de decisión acordes con los requerimientos y objetivos propios del derecho” (pág. 153). Y es que lo jurídico sí tiene sus propias certidumbres: las presunciones legales son el empleo más acabado.

Todo lo anterior es muy denso, pero en cierto sentido no constituye sino una preparación para lo que viene al final, que el estudio de quién ha de asumir la responsabilidad —en el sentido contante y sonante del término— si luego las decisiones políticas (prohibir el aceite de orujo, por poner un ejemplo que tiene que ver con la seguridad alimentaria y en el que el autor fija su atención) se revelan desacertadas. Son los Capítulos IX (“La cuestión de la responsabilidad. Su expansión en paralelo a los poderes de decisión abiertos por el progreso científico”), X (“Evolución de la responsabilidad ante el progreso técnico”), XI (“La responsabilidad en entornos de incertidumbre científica”) y XII (“La responsabilidad por decisiones en la incertidumbre”).

Hasta aquí, el contenido de la obra de JOSÉ ESTEVE PARDO.

4. Llega la hora de la valoración.

Resulta bien obvio que no estamos ante un libro jurídico convencional, siempre o casi siempre ceñido a la exégesis de un texto normativo o a la exposición —si acaso, con algún apunte discrepante— de tales o cuales líneas jurisprudenciales. No es tampoco una de esas Tesis Doctorales de aluvión, con sus interminables citas

de refrito y su práctica ausencia de todo contenido verdaderamente creativo. El libro de JOSÉ ESTEVE PARDO constituye una obra de madurez y, en cuanto tal, es sobre todo el producto de una hondísima reflexión, en la que, además, autor no se deja intimidar por los tópicos (las “ideas recibidas”, que diría FLAUBERT) ni, por supuesto, por la corrección política.

A ESTEVE hay que reconocerle, en primer lugar, y por eso mismo, su valentía. Si el mero hecho de escribir este libro ya lo acredita, más aún si uno repara en el contenido. Porque he aquí un libro con mensaje. Más aún: diríase que se trata de un texto escrito con eso que tanto se echa falta en los apocados escritos jurídicos juveniles y que, en buen castellano, se llama *pasión*. Estamos, bien puede decirse, ante una obra que, a fuer de literaria, termina teniendo muchos de los rasgos de un relato novelesco. En la trama hay buenos y malos, y el autor no hace nada —antes al contrario— para dejar de calificar a unos y a otros.

La que convencionalmente conocemos como la segunda de las revoluciones industriales —la de finales del siglo XIX, la de Alemania y Estados Unidos: la del automóvil, la electricidad y el teléfono, para entendernos— produjo una enorme mejora en las condiciones materiales de la existencia humana, pero vino inevitablemente acompañada de fenómenos (producción en cadena, especialización del conocimiento, mercantilización de la ciencia) en los que, como sucede con la contabilidad por partida doble, cada *haber* trae —en lo ecológico, en lo humano, en lo sociológico— su propio *debe*. Baste recordar al gran CHAPLIN y a su *tiempos modernos*. No ha de resultar extraño que mucha gente muy importante dedicara sus afanes intelectuales a intentar diseccionar lo que en todo ello había de simple rasgo del progreso —y que, en cuanto tal, resultaba merecedor de un saludo entusiasta— y aquello otro en lo que se emboscaba un auténtico problema. Pienso, por ejemplo, en la celeberrima conferencia pronunciada por MAX WEBER en Munich en el crítico año de 1919 —por invitación y a instancia de los estudiantes: todo un dato— sobre *La ciencia como profesión* (¿o como vocación?). Me vienen a la cabeza también muchas ideas, por supuesto, del propio JOSÉ ORTEGA y GASSET, no sólo en sus reflexiones específicas sobre la técnica —con origen igualmente, por cierto, en unas conferencias, en esta ocasión en la Universidad Menéndez Pelayo de Santander, ya en los años treinta—, sino también en lo que en *La rebelión de las masas* se dice sobre la especialización del conocimiento, como elemento inevitable —y positivo— de nuestra era, pero también como generador de algo tan patológico como el confinamiento —la “barbarie”— de cada investigador. En fin, no resulta posible olvidarse de lo que, ya después de la Segunda Guerra Mundial, y poniendo sobre el tapete las denuncias más explícitas, escribió acerca de los peligros de la técnica —su cara oculta, por así decir— el mismo MARTÍN HEIDEGGER.

ESTEVE es, sí, español, pero de ascendencia intelectual germánica. Y es sin duda un jurista, pero la lectura diaria del BOE —no digamos de los repertorios jurisprudenciales— se le queda, como alimento intelectual, cortísimo. Eso le pasa,

sin duda, a muchísima gente, pero sólo él ha dado el paso de salir de ahí y además ponerse a escribir. Y lo ha hecho —se insiste— muy bien. Es uno de esos libros que hay que leer.

Estamos en la desdichada España de 2010. Sinceramente creo que, al fondo de todas nuestras crisis —la económica no es, a mi juicio, la más grave—, aparece como mal profundísimo la (excesiva y arcaica) ideologización de la sociedad española, que, pese todo, y ya con los estómagos más llenos, continúa estando dividida por mitades. Digo esto al hilo de uno de los campos de debate donde la ciencia y el derecho van a seguir teniendo que cruzarse en los próximos tiempos: me refiero a la bioética, en sentido amplio, para abarcar dentro de ella a todo cuanto tiene que ver con la interrupción voluntaria del embarazo. Pero no sólo: pensemos en los experimentos con embriones o con cuanto tiene que ver con eso que hoy se conoce como “muerte digna”.

Son asuntos peliagudos, acerca de los cuales las ciencias no nos aportan, efectivamente, la menor certidumbre. ¿Dónde la buscamos entonces? En ... ¡las ideologías! El individuo que es de derechas o de izquierdas encontrará ahí, por fin, su refugio y su seguridad conceptual. La doctrina que uno recibe en el púlpito, o en la agrupación local del partido, termina valiendo, más que todas las teorías —profundísimas, pero, ay, trabajosas, de comprender y, además, discutibles— de EINSTEIN, PODOLSKI y ROSEN juntos. Y será esa la atalaya (!) desde la que la criatura lo juzgará todo, condenando implacablemente a los que no opinan como él y absolviendo —y vitoreando— a los de la propia cuerda. De eso, de la atosigante ideologización —tanto de si a babor o a estribor: la patología es, en cuanto abstracta, la misma— de la sociedad española —una muestra de ser “un país antiguo”, como el Perú de JOSÉ MARÍA ARGUEDAS—, no ha querido hablar ESTEVE, al menos en este libro. No se pueden tratar todos los temas de una vez.

Nos quedamos, en suma, con su mensaje. El razonamiento jurídico está al servicio de la creación de certidumbres. Pensemos en la figura de la cosa juzgada, o, en el terreno del Derecho Administrativo, recordemos instituciones como el acto administrativo consentido (y por ende firme), o la irrevocabilidad de las decisiones autorizatorias, cuales son las que tienen por objeto la comercialización de un medicamento o determinados productos alimenticios. Son esquemas, por supuesto, puramente formales, porque no implican la menor garantía de que la Sentencia sea justa o el acto administrativo resulte conforme con la legalidad. Pero lo que ESTEVE nos quiere advertir —en las págs. 62, 95 y 147 del libro es donde, en concreto, se condensa el mensaje— es de que, aún así, ese modo de razonar aporta mucho. Sustituirlo por apoyarse en la ciencia no tiene la consecuencia de reemplazar esas seguridades formales por otras de orden material, sino que nos coloca en la peor de las situaciones posibles: dejamos de tener la seguridad que proporciona el derecho —en base al principio de precaución, por ejemplo, se prohíbe de la noche a la mañana seguir vendiendo un producto— y su lugar lo ocupa la nada, porque en la ciencia otrora tan admirable ya no hay unanimidades ni tan siquiera se aspira a

la precisión. Así de sencillo, así de grave. Vaya un aldabonazo para las conciencias de los juristas —y los políticos— de medio pelo, que creían haberse descargado de la enojosa tarea de tener que tomar decisiones.

ANTONIO JIMÉNEZ-BLANCO CARRILLO DE ALBORNOZ
Catedrático de Derecho Administrativo
ETSI Agrónomos
Universidad Politécnica de Madrid

GUILLEM CARRAU, JAVIER. *Denominaciones geográficas de calidad. Estudio de su reconocimiento y protección en la OMC, la UE y el Derecho español.* Tirant lo Blanch. Valencia, 2008.

Este libro tiene su origen en la Tesis Doctoral elaborada en el Departamento de Derecho Mercantil “Manuel Broseta Pont” de la Universidad de Valencia, bajo la dirección del profesor José Miguel Embid Irujo y defendida en su Facultad de Derecho el 18 de enero de 2007. La tesis mereció la calificación de sobresaliente *cum laude* que, de forma unánime le fue otorgada por el Tribunal integrado por los profesores Alberto Bercovitz Rodríguez – Cano, Manuel José Botana Agra, Vicente Cuñat Edo, Eduardo Galán Corona y Juan Ignacio Ruiz Peris.

La obra consta de cinco capítulos. En el Capítulo I, titulado “Nociones introductorias sobre las denominaciones geográficas de calidad” el autor contempla aquellas nociones básicas de las denominaciones geográficas de calidad que ha considerado relevante destacar con carácter introductorio al estudio de la materia. Entre otros conceptos, estudia la costumbre de enmarcar las denominaciones geográficas de calidad dentro del concepto de la propiedad industrial, en el Derecho mercantil en sentido amplio, con la consecuencia de que las mismas se vean afectadas por las disposiciones propias del Derecho industrial y por el Derecho de la competencia. En el Capítulo II, “Reconocimiento y protección internacional de las indicaciones geográficas como signos distintivos del comercio”, el autor realiza un análisis de la regulación internacional de las denominaciones geográficas de calidad, desde las primeras iniciativas multilaterales de reconocimiento y protección (Convenio de la Unión de París de 1883, el Arreglo de Madrid de 1891, el Arreglo de Lisboa de 1958 y el Acta adicional de Estocolmo de 1967 por la que se crea la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual), hasta el Acuerdo sobre aspectos de la propiedad intelectual relacionados con el comercio (ADPIC), de aplicación desde el 1 de enero de 1996 para los países desarrollados. A través de este estudio el autor identifica las distintas perspectivas que se utilizan para analizar la institución, según las tradiciones nacionales de los diferentes sistemas jurídicos existentes en la regulación del comercio internacional. Igualmente, el estudio le sirve para constatar la evolución que, en virtud de las negociaciones internacionales, a su juicio, están teniendo las normas nacionales de reconocimiento y protección de las denominaciones geográficas de calidad.

En el Capítulo III, “Reconocimiento y protección de las indicaciones geográficas y las denominaciones de origen en el Derecho de la Unión Europea”, el autor describe las denominaciones geográficas de calidad en el marco del acervo comunitario, como una institución singular, creada como instrumento de la Política Agraria Común y que se reconoce como propiedad industrial y signo distintivo en el Mercado Interior. Primeramente estudia los conceptos básicos del Ordenamiento Jurídico Comunitario en materia de denominaciones geográficas de calidad, así como los aspectos institucionales del proceso de integración europea en materia

de denominaciones geográficas y el Derecho originario y derivado en materia de denominaciones de origen e indicaciones geográficas para dedicar después un apartado a las denominaciones geográficas de calidad en el Mercado único y otro al examen de la diversidad de tradiciones jurídicas en Europa, que él aprecia, en materia de denominaciones geográficas (Ordenamientos jurídicos continentales y sistemas de *common law*). El segundo bloque de este Capítulo se centra en la que el autor considera superación de las distintas tradiciones jurídicas nacionales por el Derecho comunitario, en particular por el Reglamento CE 510/2006. Dicha superación unida a la normativa específica del sector vitivinícola, estructurarían, en su opinión, las bases y el procedimiento para el reconocimiento de las denominaciones geográficas en la Unión Europea.

En El Capítulo IV, “Reconocimiento y protección de las denominaciones de origen en Derecho español”, se destaca la evolución del Derecho español, a través de la incidencia que el Derecho comunitario y la distribución de competencias operada en la Constitución de 1978 han tenido en la figura jurídica en estudio. Las vicisitudes de dicha evolución se describen bajo la órbita de la cuestión competencial y sus consecuencias se estudian bajo el prisma de la interrelación de una norma estatal, la Ley 24/2003 de la Viña y el Vino y un prolijo conjunto de disposiciones normativas autonómicas, con el Derecho comunitario. El quinto y último Capítulo se dedica a la “Naturaleza jurídica de las denominaciones geográficas”, problemática que continúa siendo objeto de discusión doctrinal. Se contemplan las posturas a favor y en contra de la aplicación del régimen propio de los signos distintivos a la figura en estudio. En este contexto, siguiendo a la jurisprudencia comunitaria, el autor identifica en las denominaciones geográficas aquellos aspectos funcionales que la doctrina ha atribuido habitualmente a las marcas y otros signos distintivos en el marco de la Teoría general de los signos distintivos, así como los rasgos característicos de las denominaciones geográficas como derechos subjetivos. La obra finaliza con la elaboración de 6 conclusiones.

En resumen, pues, en la presente monografía se estudia el régimen jurídico de las denominaciones de origen desde la perspectiva española, pero también en el marco de la Organización Mundial del Comercio y en el Derecho de la Unión Europea y en el de determinados Estados miembros. En este contexto, se identifica a la vitivinicultura como el sector de referencia para conocer el origen, la evolución y el status quo de la protección de las denominaciones geográficas. De igual modo, esta obra se ocupa de desentrañar la compleja naturaleza jurídica de éstas, analizando además, las funciones, contenido y vigencia de las denominaciones geográficas a la luz del régimen propio de los signos distintivos.

Es de destacar el importante estudio doctrinal (la bibliografía abarcada es particularmente amplia) y jurisprudencial realizado, analizando resoluciones de la Jurisdicción Europea (Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas y Tribunal de Primera Instancia; conclusiones de la Abogacía General y Tribunal Europeo de Derechos Humanos) y de Jurisdicciones Nacionales (Reino de España, Alemania,

Australia, Países Bajos, República Francesa, y Reino Unido). Estamos, pues, en presencia de una obra de referencia en la materia, imprescindible para los estudiosos de esta parcela del Derecho, y en general para los juristas interesados en la realidad de las denominaciones geográficas.

TERESA ASUNCIÓN JIMÉNEZ PARÍS
Profesora Ayudante Doctora de Derecho Civil
Universidad Complutense de Madrid

NOTICIAS

Ha sido traducido al portugués el libro “El papel del Derecho Agrario. La modernización de la agricultura”, Madrid, 2008, Ministerio de Medio Ambiente y Medio Rural y Marino, cuyo autor es D. Alberto Ballarín Marcial.

Durante los días 8 al 11 de junio de 2010 se ha celebrado en Toledo (España) el XI Congreso Mundial de Derecho Agrario sobre Calidad Alimentaria. Aspectos Jurídicos de la Producción y Comercialización de Organismos Modificados Genéticamente, bajo la dirección de la Dr. D^a Ana Carretero García, Profesora Titular de Derecho Civil de la Universidad de Castilla-La Mancha.

El Programa del Congreso ha sido el siguiente:

Martes, 8 de junio de 2010

15:00 h.: **Acreditación de congresistas.** Sala de Música de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales.

17:00 h.: **Sesión de Inauguración.** Sala Teatrillo de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales.

SALUDA

D^a. Evangelina Aranda García

Vicerrectora de Relaciones Institucionales y del Campus de Toledo de la Universidad de Castilla-La Mancha

D. José Luis Martínez Guijarro

Consejero de Agricultura y Desarrollo Rural de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha

D. Pedro José Carrasco Parrilla

Decano de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

D. Alfredo Massart

Presidente de la Unión Mundial de Agraristas Universitarios (UMAU)

D^a. Ana Carretero García

Vicedecana de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Directora del XI Congreso Mundial de Derecho Agrario

CONFERENCIAS INAUGURALES

“Notas sobre el concepto de calidad en el Derecho Agrario”

D. José María de la Cuesta Sáenz

Catedrático de Derecho Civil en la Universidad de Burgos (España)

“OMG y Propiedad Intelectual: conflictos locales y globales”

D. Aldo Casella

Profesor de Derecho Agrario en la Universidad del Nordeste (Argentina).

Secretario General de la UMAU

20:00 h.: Recepción de Bienvenida. Claustro de Covarrubias de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales.

Miércoles, 9 de junio de 2010

Sesión Mañana: Presentación de Ponencias. Sala Teatrillo.

Preside Profesor D. Roberto Luiz Ribeiro

09:30 h.: Apertura de la Comisión a cargo de D^a. Eleonora Sirsi (Universidad de Pisa, Italia): “Le regole per gli OGM nello spazio globale: un’agenda per i governanti del futuro”.

09.45-11:00 h.: Regulación de OMG

GROSSMAN, Margaret R. (Universidad de Illinois, Estados Unidos): “GMOs in the United States: Federal Regulation and Current Issues”.

HAMILTON, Neil D. (Universidad Drake de Iowa, Estados Unidos): “The role of U.S. Law and Court Challenges to Roundup Ready Crops: What Geertson Seed Farms Illustrates about the U.S. Legal System”.

RIBEIRO, Roberto L. (Universidad Salgado de Oliveira y Católica de Goiás, Brasil): “A legislação brasileira a respeito dos alimentos geneticamente modificados”.

VITI, Domenico (Universidad de Foggia, Italia): “L’autorizzazione al rilascio di OGM e processi partecipativi”.

11:00-11:30 h.: Pausa**11:30-12:45 h.: Coexistencia de distintos tipos de cultivo**

AVSEC, Franci (Universidad de Ljubljana, Eslovenia): “Coexistencia de cultivos modificados genéticamente con otros cultivos en el Derecho de la República de Eslovenia”.

CAZORLA GONZÁLEZ, M^a José (Universidad de Almería, España): “El principio de libre elección en el marco de la coexistencia de cultivos y su incidencia en la sociedad de consumo”.

FERNÁNDEZ LÓPEZ, Max (Universidad de Costa Rica): “Coexistencia y responsabilidad de los organismos modificados genéticamente en la UE”.

GONZÁLEZ HERRA, Fabricio (Poder Judicial de Costa Rica): “Coexistencia de los transgénicos con la agricultura convencional y orgánica. Análisis normativo y jurisprudencial comparado Unión Europea/Costa Rica”.

12:45-13:45 h.: Propiedad industrial, conservación de los recursos genéticos y tratamiento penal de los OMG

AMAT LLOMBART, Pablo (Universidad Politécnica de Valencia, España): “Protección jurídica de la propiedad industrial sobre organismos modificados genéticamente (OMG) mediante patente biotecnológica”.

BODIGUEL, Luc y CARDWELL, Michael (Universidad de Nantes, Francia, y Universidad de Leeds, Reino Unido): “Le traitement pénal des conflits relatifs aux OGM. Approche comparative Royaume-Unit et France”.

DE BIANCHETTI, Alba E. (Universidad Nacional del Nordeste, Argentina): “Conservación de los recursos genéticos y biotecnología forestal”.

14.00 h.: Almuerzo. Sala Tallerón.

Sesión Tarde: Presentación de Ponencias. Sala Teatrillo.**Preside Profesora D^a. Maritza McCormack Bequer****15:30-16:30 h.: Principio de precaución y seguridad alimentaria**

ANKER, Helle T. (Universidad de Copenhague, Dinamarca): “The EU GMO “deadlock”- precautionary measures or other legitimate concerns”.

GRASSINETO, Roberto (Director del Instituto brasileño de Derecho Ambiental y Derecho Agrario): “Princípio da precaução e alimentos geneticamente modificados”.

PERNIZZA, Rita G. (Universidad Nacional del Nordeste, Argentina): “Los organismos genéticamente modificados y el Derecho como garante de la seguridad alimentaria”.

16:30-18:00 h.: Responsabilidad por daños causados por OMG

ALABRESE, Mariagrazia (Escuela Superior Sant’Anna de Pisa, Italia): “La responsabilità per danno da “cross pollination” per il produttore OGM”.

CARRETERO GARCÍA, Ana (Universidad de Castilla-La Mancha, España): “Responsabilidad civil y organismos modificados genéticamente en el Derecho español”.

GLENN, Jane M. (Universidad Mc Gill de Montreal, Canadá): “GMOs and Environmental Damage”.

HERRERA CAMPOS, Ramón (Universidad de Almería, España): “La agricultura transgénica y su incidencia en el medio ambiente”.

TRENTINI, Flavia y DE OLIVEIRA COSTA, Ademir (Universidad de Sao Paulo y Universidad Mogi das Cruzes, Brasil): “A responsabilidade civil da Comisao Nacional de Biossegurança na liberaçao de organismos geneticamente modificados”.

18:00-18:30 h.: Pausa

18:30-20:00 h.: Comercialización y consumo de OMG

DE MATTOS NETO, Antonio J. (Universidad Federal de Pará y de Amazônia, Brasil): “Alimentos transgênicos na Amazônia e Direitos do consumidor”.

DOMÉNECH, Gloria (Universidad Politécnica de Valencia, España): “La comercialización de los alimentos que contengan organismos modificados genéticamente (OMG) y su regulación en la Unión Europea”.

FACCIANO, Luis A. (Universidad Nacional de Rosario, Argentina): “¿Superación del conflicto UE/Argentina sobre aprobación y comercialización de productos biotecnológicos?”.

McCORMACK BEQUER, Maritza (Universidad de La Habana, Cuba): “Los organismos modificados genéticamente y su comercialización”.

ZEMÁN, Claudia R. (Universidad Nacional de Santiago del Estero, Argentina): “Implicaciones jurídicas en torno a la comercialización de organismos modificados genéticamente”.

20:15 h.: Vino Español. Claustro de Madre de Dios de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales.

Jueves, 10 de junio de 2010

Sesión Mañana: Presentación de Ponencias. Sala Teatrillo.

Preside Profesor D. Enrique Ulate Chacón

09:30 h.: Apertura de la Comisión a cargo de D. Alberto Ballarín Marcial (Notario. Presidente de la Asociación Española de Derecho Agrario): “Relación entre la calidad alimentaria y la disponibilidad de alimentos a nivel mundial”.

09:45-10:45 h.: Calidad agroalimentaria en la Unión Europea

MACCIONI, Gioia (Universidad de Udine, Italia): “Sicurezza e qualità nel sistema di produzione agroalimentare. Alcune riflessioni sulla complessità ed il cambiamento”.

STRAMBI, Giuliana (Instituto de Derecho Agrario y Comparado de Firenze, Italia): “I prodotti tradizionali e la politica di qualità dell’Unione Europea”.

SÁNCHEZ HERNÁNDEZ, Ángel (Universidad de La Rioja, España): “Aspectos jurídicos, en España, de la calidad agroalimentaria”.

10:45-11:45 h.: Calidad agroalimentaria en América Latina

ULATE CHACÓN, Enrique (Universidad de Costa Rica): “Calidad y seguridad agroalimentaria en Centroamérica”.

ARRATIA JIMÉNEZ, Luis A. (Poder Judicial de Bolivia): “El régimen agroambiental y la calidad alimentaria en Bolivia”.

BALVER PÉREZ, Miguel A. (Universidad de La Habana, Cuba): “La calidad alimentaria, soberanía desde una óptica cubana”.

DÍAZ LANNES, Federico S. Y VICTORIA, M^a Adriana (Universidad Nacional de Santiago del Estero, Argentina): “La calidad en el proceso de producción de los alimentos en función de las exigencias ambientales”.

11:45-12:15 h.: Pausa

12:15-13:30 h.: Alimentos y normas de calidad

DILAURO, Alessandra (Universidad de Pisa, Italia): “La forma dell’alimento”.

PASTORINO, Leonardo F. (Universidad Nacional de La Plata, Argentina): “El agua como alimento. Reglas de calidad”.

ROMERO, Roxana B. (Universidad del Nordeste, Argentina): “Calidad alimentaria: algunas normativas emanadas de organismos públicos y privados”.

WILDE, Hugo (Universidad Nacional del Litoral, Argentina): “Calidad alimentaria. Necesidad de una legislación nacional que reglamente prácticas ganaderas adecuadas y apropiado bienestar a los animales de producción”.

13.45 h.: Almuerzo. Sala Tallerón.

Sesión Tarde: Presentación de Ponencias. Sala Teatrillo.

Preside Profesora D^a. Nancy Malanos

15:30-16:30 h.- Producción ecológica

CRISTIANI, Eloisa (Escuela Superior Sant'Anna de Pisa, Italia): "I prodotti biologici come prodotti di qualità".

SCHWARCZOVÁ, Loreta; SCHWARCZ, Pavel; BANDLEROVÁ, Anna y MARISOVÁ, Eleonóra (Universidad de Agricultura de Nitra, Eslovaquia): "Analysis of knowledge and skills of farmers and experts in organic agriculture in Slovak republica and selected EU contries".

VELAZCO MUGARRA, Miriam (Universidad de La Habana, Cuba): "Distinción de calidad alimentaria de los productos ecológicos cubanos".

16:30-17:45 h.- Calidad alimentaria y agronegocios

BELLES ARRIAZU, Liliana E. y VICTORIA, M^a Adriana (Universidad Nacional Santiago del Estero, Argentina): "Agronegocios, calidad alimentaria y derechos humanos. Una nueva perspectiva".

MAUD, Ana M^a; ZEMÁN, Claudia y TOMÉ, Myriam del Valle (Universidad Nacional Santiago del Estero, Argentina): "Agronegocios y certificación de calidad. El etiquetado".

MALANOS, Nancy L. (Universidad Católica y Universidad Nacional de Rosario, Argentina): "La influencia de la calidad alimentaria en los contratos agrarios".

VICTORIA, M^a Adriana (Universidad Nacional Santiago del Estero, Argentina): "Calidad alimentaria en los agronegocios".

17:45-18:00 h.: Pausa

18:00-20:00 h.: Asamblea General de la UMAU. Sala de Prensa.

20:00-20.30 h.: Sesión de Clausura. Sala Teatrillo.

“Importancia del hecho técnico de la agricultura como fuente
del Derecho Agrario”

D. Ricardo Zeledón Zeledón

Presidente Emérito de la UMAU. Presidente del Comité Americano de Derecho
Agrario

Discurso de Clausura XI Congreso Mundial de Derecho Agrario

D. Alfredo Massart

Presidente de la UMAU

21:00 h.: Cena de Gala

Viernes, 11 de junio de 2010

09:00 h.: Excursión para los participantes en el Congreso. Reunión del grupo
en la Plaza Padilla del Casco Histórico.

Visita al Museo del Aceite de Oliva y a la Cooperativa Nuestra Señora de la
Antigua de la localidad de Mora (Toledo).

Visita a los Molinos de Viento de la localidad de Consuegra (Toledo).

Almuerzo y regreso a la ciudad de Toledo.

LOS NOTARIOS AGRARISTAS

DON VICENTE FLOREZ DE QUIÑONES Y TOMÉ

I. La forja de una vocación de historiador y agrarista. II. Hazaña imperecedera. III. Una concepción del Derecho Agrario.

1. LA FORJA DE UNA VOCACIÓN DE HISTORIADOR Y AGRARISTA.

El tiempo y el lugar en que transcurren los años de formación de D. Vicente Flórez de Quiñones y Tomé, concurren en pie de igualdad con sus cualidades personales, más que a explicarnos su vocación profesional y su pensamiento jurídico, a que podamos considerarlos como un destino ineludible y fatal en el sentido etimológico del término.

En efecto, nace nuestro personaje en el seno de una familia bastante representativa del siglo XIX español, ya que su padre, D. Francisco Flórez de Quiñones y Díaz, Magistrado, historiador y poeta, había combatido como oficial del ejército carlista, mientras que su madre Doña Carolina Tomé Gutiérrez era hija de un oficial del ejército liberal, y nace en el crucial año de 1898, y en un lugar, Murias de Paredes, en la comarca leonesa de la Omaña, que junto con el solar paterno de Curueña, van a ser decisivos en su formación, en su vocación, y también en su pervivencia en la memoria colectiva.

Su formación como alumno libre en el bachillerato, le permitió alternando con sus largas estancias en la casa familiar de Curueña adquirir un profundo conocimiento de su entorno y una muy completa formación. La carrera universitaria la cursó en la Universidad Central, única entonces que impartía doctorado, donde se licenció en Derecho a los diecinueve años especializándose en Historia del Derecho y Economía Popular.

Comenzó inmediatamente su actividad investigadora bajo la dirección del eminente historiador del Derecho D. Laureano Díez Canseco, leonés como él, y terminó su tesis doctoral en el año 1921 a la edad de veintitrés años. Su movilización e incorporación al ejército de África con ocasión del llamado desastre de Annual, le impidió momentáneamente la pública defensa de su tesis doctoral, que una vez culminada su etapa militar, pudo defender brillantemente el día 30 de Mayo de 1923, alcanzando el grado de Doctor en Derecho con la máxima calificación. Su tesis doctoral, titulada “Los pueblos agregados a un término municipal en la historia, en la legislación vigente y en el Derecho consuetudinario leonés”, se publica en 1924 bajo el título “Contribución al estudio del régimen local y de la economía

popular de España”, con prólogo del Prof. Díez Canseco que hace hincapié en el acierto del trabajo especialmente en lo relativo al conocimiento de la realidad de la vida concejil.

Por otra parte, la Universidad de Oviedo, a cuyo distrito pertenecía la provincia de León, tenía una prestigiosa Facultad de Derecho, en la que habían destacado los historiadores del Derecho especialmente interesados en el estudio del derecho consuetudinario, lo que permitió a Flórez de Quiñones en sus estancias en Curueña mantener un fértil intercambio con profesores de la especialidad, de la talla de Fermín Canella y Ramón Prieto Bances, lo que ayuda a explicar su persistente actividad de investigación.

Seguidamente Flórez de Quiñones ejerce la Abogacía en Murias de Paredes, lo que sin duda acrecienta su ya profundo conocimiento de la vida jurídica en el mundo rural, y pronto decide prepararse para el ingreso en el Notariado, que logra con brillantez en las oposiciones al cuerpo de Notarios que se celebraron en Zaragoza en el año 1927, siendo su primer destino la localidad de Grañén.

Aquella primera experiencia en la profesión notarial resultó en todos los órdenes fructífera como recuerda el propio Flórez de Quiñones: “En Grañén, tierra entonces de secano, dura y apretada, aprendí muchas cosas que permanecen vivas e inmutables en mi recuerdo: la nobleza de las gentes de esta tierra, la esencia del Derecho Agrario que es la casa, continuadora del *fundus*, regido por el *pater* que hizo grande y gloriosa la vieja Roma y grande y glorioso nuestro siglo XVI, la similitud de los usos agrarios con los de mi tierra de León, que hace poco he comprobado documentalmente en la existencia del usufructo universal del cónyuge viudo hasta principios del siglo XIX; en fin, a convivir, ya sin el martirio de los temas, con las gentes del campo y a compartir sus preocupaciones y sus sentimientos”.

Adquirió además una vinculación permanente con el agrarismo aragonés, y “otra fortuna importante: conocer y gozar del afecto y del magisterio de aquel gran patriarca del Derecho aragonés que fue don Marcelino Isábal”.

En 1929 se trasladó a la Notaría de Benavides de Órbigo, y poco después a la de Murias de Paredes, donde continuó prestando especial atención a las costumbres agrarias, y a su mantenimiento y vitalidad, manteniendo así mismo en todo momento su pluma ágil con colaboraciones en periódicos como el Diario de León y El Carballón.

II. HAZAÑA IMPERECEDERA.

Ya durante la República se va a producir el episodio más celebrado de su dilatada vida de jurista, que consistió en la abolición de un viejo derecho de origen feudal conocido como foro del “Pan del cuarto”, que gravaba a los vecinos del concejo de Villamor de Riello, desde su originaria imposición por el primer Conde

de Luna a comienzos del siglo XV, y que fue combatida con éxito por otros municipios gravados igualmente como Paredes, Los Transversales o la Lomba de Campastro, ante la Real Chancillería de Valladolid en el año 1526, pero que subsistió sobre Villamor de Riello pese a la incorporación de los señoríos jurisdiccionales a la nación por la legislación postconstitucional decimonónica, siendo enajenado como foro por los Condes de Luna en 1897 e inscrito inexplicablemente en el Registro de la Propiedad de Murias de Paredes en 1914.

El municipio de Villamor de Riello dirigió solicitud a las Cortes Constituyentes de la República instando la anulación del foro, y Flórez de Quiñones que pasaría al año siguiente, en 1932, a formar parte del Instituto de Reforma Agraria a propuesta la Asamblea de los Colegios Notariales de España, logró que el por Decreto de 10 de Diciembre de 1931, se declarase extinguido el foro por estar incurso en el artículo 4º del Decreto de Cortes (de Cádiz) de 6 de Agosto de 1811, causa por la que ya había pleiteado infructuosamente su abuelo como alcalde de Villamor de Riello a comienzos del siglo XIX.

El exhaustivo estudio histórico-jurídico de Flórez de Quiñones que fundamentó la abolición del foro de Villamor, fue publicado bajo el título “Un foro leonés”, y estuvo también en el origen de algunas disposiciones aprobadas después, y sin duda debidas a su pluma, como el Decreto de 15 de Septiembre de 1932 que generaliza la abolición de esas pervivencias de exacciones señoriales en todo el territorio español.

Es comprensible el entusiasmo que en su momento suscitaron estas medidas, muy a tono con el espíritu de la época, pero que más allá de la ocasión histórica hacen acreedor a Flórez de Quiñones de un permanente agradecimiento por parte de los agraristas, y como no, de los vecinos de Villamor y de cuantos se beneficiaron del triunfo de sus alegatos jurídicos y de sus investigaciones históricas, como lo puso de relieve el emocionado y merecido homenaje que en 1980 se le tributó por el Municipio de Riello (nombre actual del antiguo Villamor de Riello, homenaje del que se hizo amplio eco la prensa local y nacional, y con cuya ocasión se le concedió el título de Hijo Adoptivo de Riello.

La misma Asamblea de los Colegios Notariales de España propone a Flórez de Quiñones en 1935 como vocal Notario del Consejo Directivo del Observatorio Español de Economía y Derecho Agrario que en su primera sesión le designa Secretario del órgano, con lo que culmina su servicio a la legislación agraria republicana, más influyente en el Derecho Agrario español por la legislación arrendaticia que por la tan traída y llevada, como escasamente aplicada, Reforma Agraria que daba nombre al Instituto. A lo largo de estos años son muchas las materias objeto de su atención, y cabe destacar de entre ellas sus estudios para un legislación sobre el crédito agrario y la cambial agraria, porque tenía clara conciencia que la vida económica del agricultor no era concebible sin un fluido acceso al crédito, y publicaciones como su “Comunidad o servidumbre de pastos”, en la *Revista de Derecho Privado* del año 1933.

En Abril de 1936 cesa en su cargo del Instituto de Reforma Agraria y retorna al ejercicio notarial aunque de nuevo la guerra, en este caso el estallido de la Guerra Civil, le obliga a retornar a su antigua unidad de Ingenieros en la que sirvió alejado de los frentes de combate.

Terminada la Guerra Civil reemprende su ejercicio profesional en la ciudad de Córdoba, habiendo ganado su plaza en oposición restringida, y de nuevo se integra a la perfección en la vida profesional y en sus quehaceres añadidos de siempre, la investigación histórico jurídica, y el Derecho agrario, para el que funda y organiza la Asociación Cordobesa de Derecho Agrario.

En relación con la historiografía jurídica, sus nuevas aportaciones se refieren al Notariado, como “Un Notario cordobés del siglo VI” (1950) y “Unidad y particularismo: la continuidad del Derecho y los Notarios Reales; notas sobre la edición de los Fueros de Sepúlveda leídas en la clausura del Curso Académico 1953-1954”.

Pero también continúa ocupándose de la materia agraria en sus intervenciones en Academias como la Sevillana y la Matritense del Notariado, o la Academia de Ciencias y Bellas Artes de Córdoba, así como la Asociación Aragonesa de Derecho Agrario, que van a versar sobre “La supervivencia de la aldea”, “Propiedad individual y propiedad socialista” (1952) y “El acceso a la propiedad” (1964), siendo todas ellas acabadas muestras de su concepción integradora del Derecho agrario como el Derecho vivido por los titulares de las explotaciones familiares, los *pater familias*, cuya actividad y convivencia constituyen la base insustituible del mundo rural.

Cierra este elenco no exhaustivo de sus publicaciones, la monografía *Supervivencias señoriales en el siglo XX*, (1980), y que se publicó con ocasión del homenaje que se le tributó en León, pero lo cierto es que su vida de profesional del Derecho y de historiador y agrarista fue tan fecunda en su primera etapa leonesa como en su definitiva etapa cordobesa, en la que arraigó profundamente, y fue reconocido mediante la Medalla al Mérito de la ciudad de Córdoba.

III. UNA CONCEPCIÓN DEL DERECHO AGRARIO.

La trayectoria que sumariamente se ha tratado de delinear denota como subyacente una concepción del Derecho agrario que se impone sobre las corrientes intelectuales y las tendencias políticas de cada momento, para adquirir un valor permanente. La implicación que a lo largo de su vida tuvo siempre en el mundo rural, como Notario, como hombre de campo y aire libre, jinete, cazador y empresario, induce ideas que no puede superar el paso del tiempo. La preocupación por la vitalidad del mundo rural, a través de sus instituciones jurídicas, a través de sus instituciones económicas denota una concepción del

Derecho agrario plenamente vigente, interdisciplinar, y presente hoy en el Derecho agrario europeo bajo la denominación de desarrollo rural.

Flórez de Quiñones se adelantó siempre a su tiempo desde su observatorio privilegiado por su conocimiento de la historia de las instituciones y de la realidad de la economía agraria en cada momento, y contempló la legislación como un cauce para la actividad de los hombres libres; libres de extraños tributos conservados en aras de un formalismo inaceptable e injusto, y libres también de los excesos de un Legislador ideologizado que termina por imponer cargas tan pesadas y lastres tan esterilizadores como la peor de las supervivencias feudales (su juicio sobre la conversión de los arrendamientos de larga duración fue bastante crítico).

Sólo una legislación apegada a la realidad puede mantener un mundo rural vivo en el que la actividad, agraria tanto en el sentido productivista como en su vertiente diversificada no languidezca, y si entonces la estabilidad del cultivador y su acceso a la propiedad en ciertos casos, fueron los pivotes de aquella legalidad, a buen seguro que Flórez de Quiñones convendría hoy en la mejora de las estructuras agrarias a través de contratos agrarios en los que la estabilidad no sea ya en objetivo de la legislación como ha aecido en virtud de la Ley de Modernización del año 1995.

JOSÉ MARIA DE LA CUESTA SAENZ

