

REVISTA DE DERECHO AGRARIO Y ALIMENTARIO

HOMENAJE A DON ALBERTO BALLARÍN MARCIAL

Segunda Época. Año XXXII

N.º 69. Julio-Diciembre 2016

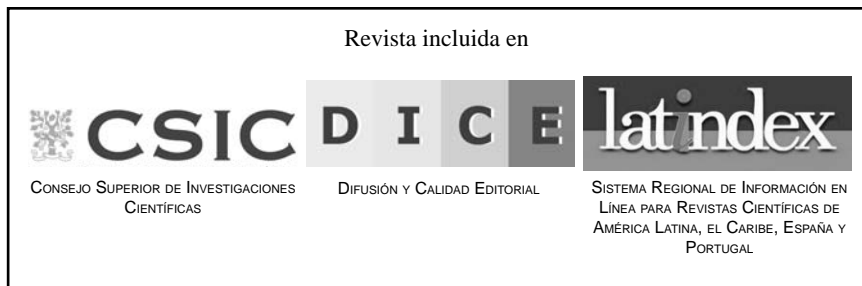
**Fundada en 1985 por
Don ALBERTO BALLARÍN MARCIAL**

**ASOCIACIÓN
ESPAÑOLA DE
DERECHO
AGRARIO**

AEDDA



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



1985, Revista de Derecho Agrario y Alimentario.
Editada por la Asociación Española de Derecho Agrario.
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 y gastos de envío incluidos)
Europa: 60€(IVA y gastos de envío incluidos)
Resto extranjero: 80 €(IVA y gastos de envío incluidos)
I.S.S.N.: 0213-2915
Depósito legal: M-28559-2014

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. Jaime Lamo de Espinosa y Michels de Champourcin, *Catedrático Emérito de la Universidad Politécnica de Madrid*

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 Contratado Doctor de Derecho civil de la Universidad Complutense de Madrid*.
D. Alejandro Nieto García, *Catedrático de Derecho Administrativo de la Universidad de Alcalá de Henares*.
D. Francisco Javier Orduña Moreno, *Catedrático de Derecho Civil de la Universidad de Valencia*.
D. Ángel Sánchez Hernández, *Profesor titular de Derecho Civil de la Universidad de La Rioja*.
D^a María Eugenia Serrano Chamorro, *Profesora de Escuela Universitaria, Universidad de Valladolid*.
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 Contratado Doctor de Derecho civil de la Universidad Complutense de Madrid*.

DIRECTOR ADJUNTO PARA ASUNTOS INTERNACIONALES:

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

ÍNDICE

HOMENAJE EN MEMORIA DE DON ALBERTO BALLARÍN MARCIAL

Asociación Española de Derecho Agrario
José María De La Cuesta Sáenz..... 7

Real Academia de Doctores de España
Jaime Lamo de Espinosa 13
Antonio Jiménez-Blanco Carrillo De Albornoz 19

Congreso de la UMAU
Ángel Sánchez Hernández 23

ESTUDIOS

**Sistema jurídico de protección de las obtenciones vegetales en
Costa Rica**
Pablo Amat Llombart..... 27

**Mujer y discapacidad en el medio rural: una aproximación
a la realidad jurídica del siglo XXI**
María José Cazorla González y Nuria Martínez Sánchez..... 51

Mi deuda con Alberto Ballarín
Gabriel García Cantero 73

Reflexiones sobre la mundialización y la falta de alimentos
Pilar Gil Adrados 79

**La comunicación del riesgo alimentario en la Unión Europea y
los estados miembros: efectividad, transparencia y seguridad**
Luis González Vaqué 103

**Sobre los requisitos para la constitución de la servidumbre
legal de paso**
Ramón Herrera de Las Heras..... 125

La sucesión agraria y la troncalidad vizcaína
Mikel Mari Karrera Egialde..... 135

Seguridad jurídica y globalización agraria
Jesús López Medel..... 147

Alberto Ballarín y el Derecho público agroalimentario José Luís Palma Fernández.....	123
Los derechos de tanteo y retracto en ley española de montes Ángel Sánchez Hernández.....	153
REPERTORIO DE JURISPRUDENCIA Fernando González Botija y Ana Isabel Berrocal Lanzarot	187
REVISTA DE REVISTAS Begoña González Acebes	195
EL CONSULTOR JURÍDICO Celia Miravalles Calleja	203
BIBLIOGRAFÍA	
Temas Actuales de Derecho Agrario y Agroalimentario, Doménech Martínez, Gloria, González Botija, Fernando y Millán Salas, Francisco. <i>Por: Ana Velasco Arranz</i>	205
Bosquejo de sustentabilidad ambiental en el Derecho civil. Llodrà Grimalt, Francesca <i>Por: Francisco Millán Salas</i>	207
El Contrato Territorial para el desarrollo sostenible del medio rural. Amat Llombart, Pablo y Monfort Peris, Rita. <i>Por: María del Mar Muñoz Amor</i>	209
El Sistema Alimentario. Globalización, sostenibilidad, seguridad y cultura alimentaria. Colomer Xena, Yvonne; Clotet Ballús, Ramón y González Vaqué, Luis <i>Por: Gloria Doménech Martínez</i>	211
Régimen jurídico de las plantas medicinales. Medicamentos, Complementos alimenticios y otros productos frontera. Díaz Peralta, Pedro <i>Por: Fernando González Botija</i>	213
La España Vacía. Viaje por un país que nunca fue. Del Molino, Sergio <i>Por: Antonio Jiménez-Blanco Carrillo de Albornoz</i>	216

HOMENAJE EN MEMORIA DE DON ALBERTO BALLARÍN MARCIAL

.....

ASOCIACIÓN ESPAÑOLA DE DERECHO AGRARIO

D. JOSÉ MARÍA DE LA CUESTA SÁENZ

Presidente de la Asociación Española de Derecho Agrario

Resulta arduo acostumbrarse al hecho de que el Derecho agrario en España no cuente ya entre sus activos con la egregia figura de nuestro llorado amigo y maestro Alberto Ballarín Marcial, que siempre capitaneó las mejores y más laudables iniciativas en esta disciplina jurídica, y en otros muchos campos de su amplio horizonte de actividades.

Me ha correspondido, hace ya algunos años, el alto honor de sucederle en la Presidencia de la Asociación de Derecho Agrario, como en su momento le secundé en la Revista de Derecho Agrario y Alimentario, y me incumbe ahora la difícil tarea de resumir con agradecido recuerdo lo mucho que el Derecho agrario en España debe al buen hacer de Alberto Ballarín.

Pero la tristeza y el ensimismamiento que lleva inevitablemente consigo tan sensible pérdida, no deben imponerse, porque el entusiasmo y la decisión fueron precisamente signos distintivos de su modo de hacer, y hay que dar testimonio de que supo transmitirlos a lo largo de toda su larga andadura como agrarista.

Hay, pues, que ahuyentar la tristeza y aprestarse a dar cuenta de lo mucho que el Derecho agrario en España debe a su obra, con la que ha contribuido decisivamente, desde sus aportaciones más tempranas hasta las más recientes, a sentar muy sólidas bases sobre las que trabajar con fruto, lo que permite afrontar con confianza los retos que el futuro continuará planteando.

En lo que atañe a los orígenes y desarrollo de su vocación agrarista, el propio Alberto Ballarín, en la nota biográfica que escribió y que precede a los Estudios en su homenaje publicados por el Consejo General del Notariado en el año 2008, con su proverbial franqueza nos señala los hitos que marcaron su vida de jurista, y especialmente de notario agrarista -figura ésta no infrecuente

en nuestra historia contemporánea- a la que el propio Alberto decidió dedicar una sección en la Revista de Derecho Agrario y Alimentario, bajo el epígrafe “Notarios agraristas”, que apareció en sus números 49 a 57 y que consistía en breves semblanzas de Notarios de fines del siglo XIX y buena parte del siglo XX que destacaron por sus propuestas jurídicas en relación con lo agrario, siendo él mismo autor de la mayor parte de ellas.

Y, como suele ocurrir en esta Europa nuestra, la llamada de lo agrario o del mundo rural, se escucha por todos en la niñez y juventud, y se atiende – si es que esto ocurre - en la madurez, por muy urbanos que sean los destinos de las personas como ocurrió en el caso de Alberto Ballarín, que tuvo su primera Notaría en Burgos, y que ganó inmediatamente plaza en el extinto cuerpo de Letrados de la Dirección General de los Registros y del Notariado, plaza que pronto abandonó para concursar en oposición restringida, y lograr una vacante de Sevilla, que es una gran urbe pero con notable proyección agraria, lo que permitió a Alberto Ballarín ubicarse en el entorno que él deseaba.

Pudo así pronto dar muestras de su impulso científico con su Ponencia en la Semanas Notariales de Santander en el año 1950 titulada “La evolución jurídica en Francia hacia un nuevo Derecho Agrario”, en la que muestra ya su atención hacia la renovación del Derecho Agrario en curso en Europa que había estudiado en París disfrutando una de las nuevas becas estatales que buscaban reiniciar las que otrora con buen fruto concedió La Junta de Ampliación de Estudios, que cierra con mirada retrospectiva en el año 1994 en su monografía *Medio siglo de legislación agraria*, que constituyó la base de su discurso de Ingreso como académico de número en la sección de legislación y jurisprudencia de la Real Academia de Doctores.

Esta misma atracción de lo novedoso en el derecho agrario aflora en el año 1954 cuando participa en el Congreso Internacional convocado en Florencia ese año por el IDAIC (Istituto di diritto agrario internazionale e comparato hoy subsumido en el CNRS) fundado y dirigido por Giangastone Bolla, con una ponencia titulada “Concepto fines de un nuevo Derecho agrario de la empresa”, que defendió en un entorno verdaderamente germinal para el Derecho agrario español, en el que participó con otra notable Ponencia Federico de Castro y Bravo. Es también en ese trabajo publicado en las actas del citado Congreso donde asume la visión conceptualizadora y sistematizadora del teórico que ya nunca abandonaríamos, y en la que se aprecia la influencia de su maestro en Francia M. de Juglart.

Y es que no hay que olvidar que Alberto Ballarín estuvo interesado en la docencia del Derecho agrario, y también esta faceta de su personalidad de agrarista nos ha dejado alguna obra notable como lo fue su *Derecho Agrario*, publicado en 1978, que fue durante bastantes años un manual de referencia del

Derecho agrario iberoamericano, y aun hoy conserva un elevado valor didáctico.

Si el nuevo Derecho agrario de los años cincuenta del pasado siglo ofrecía nuevos institutos tan importante para el futuro de las explotaciones agrarias como lo fue la concentración parcelaria, en la que Alberto Ballarín pudo desde la Presidencia del Instituto de Reforma y Desarrollo Agrario participar en la guerra sin cuartel contra el minifundio y en favor de los regadíos que siempre postuló, lo cierto es que después de la Constitución de 1978, en cuya redacción participó activamente Alberto Ballarín, los profundos cambios que experimentó el Derecho agrario español, originados por el nuevo marco competencial en que desembocaron los Estatutos de autonomía de las diferentes comunidades autónomas, y por la no menos decisiva adhesión del Reino de España a las Comunidades Europeas, ya que la concurrencia de ambos factores hizo del Derecho agrario el prototipo de lo que se ha llamado gobernanza multinivel.

Pues bien, ninguna de estas realidades careció de rápida y adecuada respuesta en el pensamiento jurídico agrario de Alberto Ballarín, que se adelantó a poner bajo su lente tanto el Derecho Agrario Autonómico como el Derecho emanado de las instituciones europeas en torno a su Política Agrícola Común como lo atestigua el amplio y variado elenco de cuestiones abordadas en sus publicaciones por Alberto Ballarín en relación con ambas materias, y la continua dedicación de la actividad interna de la Asociación Española de Derecho Agrario, y externa, a través del Comité Europeo de Derecho Rural, a la convocatoria y celebración de sucesivos Congresos nacionales e internacionales para el estudio de estas nuevas realidades.

Pero los cambios acaecidos en el sistema de fuentes del Derecho Agrario en España mediada la década de los ochenta del pasado siglo, con ser importantísimos, no pueden compararse con las mutaciones que por ampliación de sus contenidos y de sus fundamentos iba a experimentar esta disciplina jurídico agraria en los años finales del siglo XX, y fue precisamente en esos cambios en los que Alberto Ballarín de nuevo fue precursor. En efecto, tanto la conveniencia de la contemplación íntegra de la cadena de suministro del alimento, como la ampliación de lo agrario hacia la contemplación de conjunto del mundo rural y de la conservación de la naturaleza, fueron desde comienzos de los años ochenta, parte importante de las propuestas científicas del Alberto Ballarín.

De su clara visión en cuanto a la convergencia de lo agrario y lo alimentario, fue buena muestra la fundación de la Revista de Derecho Agrario y Alimentario en 1985, en la que firma un artículo, el que inaugura la revista, titulado “Derecho agrario, Derecho alimentario, Derecho agroalimentario”, título que por sí mismo atestigua la propuesta de inclusión de la íntegra contemplación

de la regulación de lo que hoy conocemos como “cadena alimentaria” entre los contenidos propios del Derecho agrario.

Igualmente a comienzos de los años ochenta del siglo XX, Alberto Ballarín desde ese destacado foco del estudio del Derecho agrario que es la República de Costa Rica, advirtió la necesidad de modificar el enfoque del Derecho agrario para añadir a los contenidos propios del Derecho agrario el de la contemplación íntegra del mundo rural y del medio ambiente.

Es de sobra sabido que las modificaciones llevadas a cabo en el Derecho comunitario originario mediante nuevos Tratados, y en las regulaciones de la Política Agrícola Común a lo largo de los años noventa del pasado siglo, incorporan plenamente al Derecho agrario de la Unión Europea esos contenidos, que amplían de nuevo el ámbito del Derecho agrario y su fundamentación en la protección de intereses difusos no directamente relacionados con el objetivo empresarial de la producción alimentaria, y que este es hoy un enfoque universalmente aceptado.

Resulta por lo tanto patente a lo largo de la obra de Alberto Ballarín, una precocísima sensibilidad ante las nuevas necesidades y exigencias que tan profundamente han marcado el devenir sucesivo del Derecho Agrario.

Por supuesto, sería muy inexacto pensar que la aportación del Alberto Ballarín se hubiese limitado a anunciar los cambios que habrían de producirse en las normas y, consiguientemente, en el concepto del Derecho agrario y en la actitud metodológica de los estudios de la disciplina, sino que también desarrolló un papel muy activo en los estudios orientados a las modificaciones legislativas, como las introducidas a comienzos del siglo XX en la legislación de arrendamientos rústicos.

Destaca entre tales estudios en los que participó muy activamente la ingente obra colectiva titulada *Libro Blanco de la Agricultura y el Desarrollo Rural* publicada por el Ministerio de Agricultura Pesca y Alimentación en el año 2003 bajo la iniciativa del entonces Ministro y ahora Comisario Europeo Miguel Arias Cañete, pero lo cierto es que ha sido permanente su actividad de estudio y su participación en jornadas y congresos, así como en otras publicaciones colectivas referidas a cuestiones muy concretas, del Derecho agrario más clásico, la lucha contra el minifundio por ejemplo, o del Derecho agrario más novedoso como la calidad de los alimentos.

Es obligado pues concluir que Alberto Ballarín Marcial ha sido el Notario agrarista por excelencia y que su actividad pública y privada ha dejado profunda y benéfica huella en la teoría jurídica, en la realidad de la legislación y en la misma realidad de la agricultura, en una magnífica demostración de que la teorización y las ideas pueden influenciar y mejorar las realidades materiales.

De su huella en la disciplina del Derecho agrario, tanto en la teoría como en la aplicación han pretendido dar un conciso resumen las líneas que preceden, a lo que hay que añadir el legado material de su bien nutrida biblioteca al Estado Español para enriquecimiento de la Biblioteca del Ministerio de Agricultura; Pesca, Alimentación y Medio Ambiente.

De su apreciable y acertada influencia en la legislación, basta con mencionar al más alto nivel su incansable actividad como enmendante del Proyecto de Constitución española del que resultó una gran mejora en la consideración constitucional de los instrumentos públicos.

Pero, sobre todos su extensos méritos, lo que más pervivirá en el recuerdo de quienes le conocimos, serán sus muchas virtudes humanas exteriorizadas entre otras muchas facetas de su personalidad, en su generosidad y entusiasmo por las buenas causas, que tanto han contribuido a mantener viva la llama del Derecho agrario universal.

REAL ACADEMIA DE DOCTORES DE ESPAÑA

27.9.2016

SESIÓN NECROLÓGICA EN HOMENAJE A
D. ALBERTO BALLARÍN MARCIAL
fallecido el 31.7. 2016

D. JAIME LAMO DE ESPINOSA

Académico

Excmo. Sr. Presidente,
Excmos. Sres. Académicos
Familia de Alberto Ballarín
Amigos todos

La Real Academia se vistió de gala, se llenó de júbilo y se honró el 25 de mayo de 1994 recibiendo en su seno al Académico, Excmo. Sr. D. Alberto Ballarín Marcial. Yo tuve el inmerecido honor de responder al discurso de ingreso del nuevo Académico, dada la inmensa amistad que nos unía desde hacía varias décadas. Y hace unos meses, cuando cumplió 92 años tuve la enorme alegría de participar con su familia y con el profesor Tamames en la fiesta de cumpleaños en su casa de Puerta de Hierro. Poco después, el 31 de julio fallecía.

Hoy nos reunimos otra vez para llorarle juntos, para lamentar su muerte, para expresar nuestro dolor y nuestro sentimiento. Hoy todos los que conocimos a Alberto Ballarín, seríamos incapaces de hablar de él si no fuera glosando su personalidad desbordante de simpatía y humanidad, y elogiando su doble condición de jurista y agrarista, lo que dio carácter a su vida profesional. Porque Alberto Ballarín fue ante todo y sobre todo un eminente jurista, pero al tiempo, casi simultáneamente un insigne agrarista. Y además, un político.

Ballarín nace en Sariñena, provincia de Huesca, en 1924. Hijo y nieto de labradores, su vida de niño y joven transcurrió en el ámbito rural. Allí aprendió a conocer las cosechas, el calendario del campo, la vida de la naturaleza, los rigores del clima aragonés ; allí aprende la dureza de la vida agraria, pero

también valora la grandeza de la virtudes de los agricultores: la palabra dada, el honor intachable, la virtud del ahorro frente al gasto, la austeridad en la palabra, en los gestos y en los comportamientos, la independencia entre las personas cuando no se necesitan y al tiempo la solidaridad en la desgracia. Toda esa experiencia infantil, tan intensa, marcó indefinidamente la vida personal de Alberto Ballarín, inspirando su obra de escritor y su obra política.

Pronto su ambición por crear y por ser le llevaron lejos del hogar familiar. Estudia la carrera de Derecho en Zaragoza, con excelentes calificaciones y se doctora. Ya tenemos al jurista en ciernes. Pero él había vivido en su casa la preocupación por la propiedad, por su aseguramiento, por el documento que prueba este linde o aquella servidumbre de paso. Y su doble vocación, en aquella España rural y agraria, le lleva a opositar a una plaza de Notario en Sevilla con sólo 24 años y pasa de los fríos oscenses al calor y los patios sevillanos, del agricultor directo y personal al empresario y señor agrícola sevillano.

A partir de ahí se inicia su carrera profesional de jurista y agrarista. Alterna sus trabajos de la notaría con las enseñanzas de derecho agrario. Como notario habría que decir que Alberto Ballarín vivió siempre cómodo en el mundo del derecho, y como Solón vivió “más gustosamente donde los derechos son iguales para todos”. Como agrarista ve, observa el campo andaluz y comienza a estudiar las razones de las tremendas diferencias en los hábitos agrarios entre Aragón y Andalucía; estudia, lee, trabaja y pronto sus conocimientos son reputados y respetados en la España de la época. Es nombrado vocal de la Comisión General de Codificación y tiempo después gana con 34 años la plaza de Notario de Madrid.

No es extraño que la vida intelectual y política de Madrid, deslumbrara a nuestro personaje. Madrid en esos años, era sólo casi exclusivamente política. Como decía Cela era “como Kansas City pero poblado de Subsecretarios”. La profunda vocación política de Ballarín, se rinde cautiva ante la vida madrileña. Y ¿por qué no decirlo?, los políticos se rinden admirados ante la elocuencia, la brillantez y la capacidad intelectual de Ballarín. Ese noviazgo entre el político y la política está a punto de comenzar.

Organismo crucial para él, en todo ese tiempo como lo será más tarde, es el Instituto de Estudios Agro-Sociales que presidía mi padre, al que Alberto Ballarín perteneció primero como colaborador, más tarde como Presidente de la Sección de Derecho Agrario y siempre como colaborador de su Revista en la que publicó numerosos artículos entre 1953 y 1999, sobre reforma agraria, código civil y arrendamientos rústicos.

De 1973 a 1975 pasa a desempeñar el cargo de Presidente del Instituto de Reforma y Desarrollo Agrario (años más tarde también sería Presidente del IRYDA, Luis Mardones, otro académico agrarista que también fue Presidente

de la Academia desde 2010 a 2014). Por fin el jurista-agrarista tiene ocasión de realizar sus sueños de reformador costista. Porque en Ballarín encontramos, en todos sus discursos, en todas sus acciones, una clara influencia del célebre agrarista aragonés Joaquín Costa.

Para él, como para Costa la tierra irredenta de Aragón y de España clama por el agua, del Ebro natal o del Guadalquivir sevillano, con la finalidad de multiplicar por diez las producciones y la renta, con el fin de hacer verdes los secanos castellanos. También se requiere cambios en la legislación agraria, para evitar protecciones innecesarias, y para proteger a los más desvalidos. Son años en que colabora con el inolvidable y tantas veces llorado Ministro Tomás Allende y García-Baxter, un caballero y un hombre al que la historia agraria de España todavía no le ha rendido el homenaje de reconocimiento que merece.

En aquel Ministerio de Atocha, coincidimos Ballarín y yo. Lo habíamos hecho antes en el Instituto de Estudios Agro-Sociales, merced a la inmensa amistad que siempre le unió a mi padre, al que tantos elogios dedicó toda su vida. Pero es allí, en el viejo caserón de Atocha, donde Alberto como Presidente del IRYDA y yo como Director del Gabinete Técnico del Ministro Allende aprendimos a conocernos. Ante mí se reveló el profesor de Derecho Agrario, el jurista que siempre luchó por los agricultores y el amigo fiel y leal. Guardo de aquella corta etapa de encuentro un gratísimo recuerdo personal y puede que fuera allí, donde de verdad, la amistad con la que siempre me honró comenzara a tejer su tela de araña.

En aquella época Alberto Ballarín era ya un reformista, pero no sólo agrario. Su ambición política y su clara visión del porvenir político de España le llevan a participar en uno de los contados esfuerzos que en aquellos años se pusieron en marcha para llevar a cabo de forma pacífica y ordenada la reforma del sistema político. Porque Ballarín es –lo fue siempre– un liberal cristiano, lleno de impulsos renovadores, un ilustrado inquieto, que quiere y busca “el cambio”. En el dilema tan propio de aquellos años 70 entre reforma y ruptura se inclina por la reforma del sistema y no duda, antes de la muerte de Franco, en participar activamente en el logro de dicha reforma. Frente a la vieja frase de Schiller “los votos deben pesarse, no contarse” Ballarín apuesta por una Democracia sin fisuras donde la igualdad de voto no es discutible.

Por eso no es de extrañar que nos encontráramos nuevamente en la Transición, militando en la UCD y apostando fuerte en las elecciones, revalidando su prestigio personal en Huesca al salir elegido, por dos legislaturas, como Senador por su provincia. Los que sabemos la diferencia que representa la cómoda lista cerrada y bloqueada del Congreso frente a la unipersonal candidatura del Senado, podemos valorar mejor la carga de arrojo, voluntad política e ilusión que Ballarín aportó a aquel sueño certero, limpio y reformista de la Transición,

hoy tan añorado por tantos millones de españoles en medio de la corrupción, y la pobreza de miras que nos rodean.

Y nuevamente la vida nos empareja. A mí me cupo el inmenso honor de representar al Estado al frente de la cartera de Agricultura. La sociedad española pedía cambio, o mejor exigía cambios. Muchas leyes agrarias se habían convertido en un corsé demasiado rígido para la nueva etapa de libertades que la UCD propiciaba. Además el Gobierno nada más ganar las elecciones de 1977, es decir nada más convalidar su legitimidad de origen por la legitimidad democrática, solicitó el ingreso en la Comunidad Europea. Había que preparar la España real agraria y también la España legal, a la nueva andadura que ya se veía en el horizonte. Yo presenté en el Congreso de los Diputados un “programa de cambio para la agricultura española”, en el que se incluían varios proyectos de Ley, fruto, unos, de los Pactos de la Moncloa y otros de mi propia iniciativa. El Congreso aprobó, por práctica unanimidad aquel plan. E inmediatamente llamé a mi lado a los mejores juristas agrarios del momento. Entre ellos y a su frente, ¡cómo no!, estaba Alberto Ballarín, europeísta y atlantista convencido, quién no sólo colaboró activamente en su redacción, sino también en la defensa de los mencionados proyectos de Ley en el Senado y ante el “grupo” “agrario” de UCD.

En aquellos años la inquietud intelectual y política de Alberto Ballarín le llevó aún más lejos. Fue miembro de la Comisión Permanente en el Senado (1978-82), Presidente de la Comisión de Defensa del Senado, y años más tarde Vicepresidente de la Diputación General de Aragón (1979-81).

Pero esa actividad no aisló a Ballarín de su profunda vocación de profesor y de jurista agrario. Tras haber mantenido entre 1962 y 1973 la Cátedra especial de Derecho Agrario de la Universidad Complutense de Madrid, es elegido Presidente de la Asociación Mundial de Derecho Agrario, tras haber sido Director de la Asociación Española de Derecho Agrario, cuando mi padre era su Presidente, y más tarde al fallecimiento de mi padre, es precisamente Alberto Ballarín quien le sustituye al frente de la mencionada Asociación, que ambos habían contribuido a fundar.

Sus méritos le llevan a ingresar como Académico en la Academia de Agricultura de Francia –donde más tarde coincidimos-, y en su tenacidad e interés por lo agrario a fundar una Revista de Derecho Agrario y Alimentario, en la que por vez primera en el mundo del derecho, éste se aleja del simple concepto de lo agrario para hundir sus raíces en el demandante de bienes de consumo alimentario.

Por sus méritos, también, es elegido Caballero de la Soberana Orden de Malta y asesor jurídico de la Asamblea Española y miembro de la Junta de su Diputación. Por su unión con ASAJA de Sevilla es nombrado Presidente del

ICAM sevillano. Y en los últimos años de su vida y a mi propuesta es designado “Ingeniero Agrónomo de Honor” por la ETSIA. Se bien la gran ilusión con la que recibió tal distinción.

En mayo de 1994 ingresó en la Academia. Su discurso de ingreso fue un breve resumen del importante trabajo de 285 páginas que realizó sobre la legislación agraria española desde la finalización de la guerra civil hasta nuestros días. Abarcan casi 55 años de historia reciente, contemplada desde la perspectiva del derecho agrario. Alberto Ballarín fue en este periodo espectador, unas veces, crítico otras, legislador las más, protagonista directo en numerosas ocasiones y estudioso siempre. Por eso escribió aquel discurso con seriedad, con conocimiento profundo de la materia y una clara visión personal que aportó riquísimos matices y nuevos datos a la historiografía del derecho y la política agraria españolas.

Por sus trabajos intelectuales ha sido premiado en el mundo mediante su pertenencia a instituciones del ámbito del derecho o de la agricultura. Por sus méritos políticos y jurídicos ha recibido innumerables condecoraciones entre las que destacan la Cruz de Honor de San Raimundo de Peñafort, la del Mérito Agrícola francés, la del Mérito de Italia, la del Cruzeiro do Sul Brasil, y las españolas Grandes Cruces del Mérito Agrícola, del Mérito Civil, y del Mérito Constitucional.

Pero además entre escrituras y testimonios notariales, entre decretos y órdenes ministeriales, entre ponencias y enmiendas a textos articulados, es decir, siempre en medio de una densa y prolija actividad, nuestro Académico encontró siempre tiempo para escribir y trasladarnos sus inquietudes del momento. Así podemos encontrar sus dos ediciones del ya clásico “Derecho Agrario”, su libro sobre “Estudios de Derecho Agrario y Política Agraria”, su investigación sobre “China: otra Perestroika”, o su libro “Aragón: Discursos sobre su espíritu y su economía”; amén de innumerables, tal vez cientos, artículos y trabajos especializados en revistas de pensamiento jurídico, histórico o agrario.

* * *

Sras. Y Sres. Académicos, amigos

Hasta aquí mi retrato hablado, mi evocación del Académico hoy definitivamente ausente. Muchas de tales palabras fueron pronunciadas ante él en aquel ingreso. Hoy solo cabe –y eso he hecho- reforzar ideas y reforzar su recuerdo. Hoy es un día de dolor para esta Real Academia. Todos nos enriquecimos espiritual e intelectualmente con las aportaciones siempre entusiastas de Alberto Ballarín. Nuestro compañero y nuestro Presidente entre 2001 y 2006 al que hemos perdido.

Decía Fontenelle que una Academia es “un dulce lecho donde el ingenio duerme”. Nunca ha sido así. Esta Real Academia de Doctores, bajo la Presi-

dencia de Alberto Ballarín, estudioso, humanista, jurista, agrarista, político y sobre todo un hombre cabal, un hombre de bien que puso su ingenio a trabajar en este noble recinto.

Pero nada de todo lo descrito hubiera sido concebible en Alberto sin el apoyo ferviente y constante de su excepcional mujer, Juana Mari, cuya pérdida en 2010 inició el ensimismamiento de Alberto. Dejó de publicar en la Revista de Estudios Agro- sociales, dejó de asistir a nuestros almuerzos mensuales en CLIF – del que fue socio fundador- tan queridos por él y tan rodeado de amigos, inició su camino interior... y en 2013 comenzó por difuminarse aceleradamente su visión... Juana Mari ya no estaba a su lado... Porque Juana Mari fue persona cuya ayuda constante y devoción por su marido y sus hijos merece ser destacada así como su importante papel en la formación de una extraordinaria colección de pintura moderna.

Naturalmente esa pareja vivió rodeada y ayudada siempre por sus hijos Margarita, Alberto, Juana M^a, Javier, Ignacio, Jesús, Salvador y Borja. A todos ellos, hijos, hijos políticos, nietos y biznietos, van dedicadas estas palabras y este recuerdo emocionado de un amigo de vuestro padre por cuya ausencia definitiva lloramos hoy conjuntamente todos, esta Real Academia y su familia.

Dios lo tenga en su gloria.

REAL ACADEMIA DE DOCTORES DE ESPAÑA

27.9.2016

Intervención del Académico

D. ANTONIO JIMÉNEZ-BLANCO CARRILLO DE ALBORNOZ

Miembro electo de la Real Academia de Doctores
(Sección de Derecho, Medalla 103)

Sr. Presidente de la Real Academia de Doctores de España.

Sras y Sres. miembros de la Corporación.

Sras. y Sres.

Amigos

Voy a estructurar mi intervención en esta sesión necrológica en base a las conocidas categorías, típicamente kantianas, de lo extenso y lo intenso. Porque sirven muy bien para recordar la personalidad de nuestro compañero Ballarín.

- Primero, lo extenso. En efecto Alberto fue un hombre que, lejos de la unidimensionalidad, se proyectó en muchas facetas. Tenía una singular capacidad para desdoblarse. Era un ejemplo en sí mismo de eso que los alemanes llaman un “Doppelgänger”.

Para empezar, era Notario y además un Notario de primer orden en la ciudad de Madrid. Su despacho de calle Ayala 20-22 era un lugar único. Yo le visité allí varias veces por razones profesionales -por compraventas o créditos hipotecarios, típicamente- y siempre me llamó la atención que, lejos de ser un puro árbitro entre las partes, Alberto llenaba la escena como si fuera al tiempo el comprador, el vendedor y el acreedor. No ya dos, sino tres en uno.

Pero también fue -representando la calle Ayala la quintaesencia de lo urbano- un gran estudioso de la vida rural española del siglo XX. Suele ser citado como el padre del Derecho Agrario español (siendo entonces el abuelo, por cierto, el padre de Jaime Lamo de Espinosa, el inolvidado Don Emilio), pero en realidad esa calificación, aunque le conviene, no le basta: Alberto nunca fue el mero exégeta formal de los textos normativos, porque lo suyo fue sobre todo lo que hoy llamaríamos la sociedad rural, de la cual el derecho -sobre todo, los arren-

damientos rústicos y las herencias- no constituía sino una plasmación. Era en ese sentido, y a pesar de su amor por la codificación, un discípulo aventajado del gran Savigny, en el sentido de resultar consciente de que el derecho no es sino la vida misma aunque vista desde una determinada perspectiva.

Alberto era, en tercer lugar, un académico de pro: miembro de esta casa y también su Presidente durante seis años. Otras intervenciones van a desarrollar ese aspecto, de suerte que yo ahora puedo y debo hacer gracia de él.

Nuestro hombre era también, cuarto pero no menos importante, un gran coleccionista de arte de nivel internacional y eso en una época (los años setenta y ochenta del pasado siglo) en que ese tipo de cosas resultaban en España rigurosamente insólitas por desconocidas. Arte antiguo (sacro y no sacro) y también contemporáneo: una colección hecha, por cierto, con un enorme sentido de la belleza y de la calidad.

Y luego están los aspectos por así decir más personales o íntimos. Alberto fue un marido devoto, porque su vida no se entiende sin Juana Mari, cuya larguísima y penosa enfermedad vivió como cosa propia; un padre ejemplar de nada menos que ocho hijos, cuyas vidas y milagros siguió hasta el último momento con enorme atención, aunque con la delicadeza del hombre respetuoso de las personalidades de cada quien; y, en fin, un incondicional amigo de sus amigos, como pudieron atestiguar mis padres durante muchos años. El fallecimiento de mi padre, en 2014, en concreto, lo vivió Alberto con gran intensidad, como acredita la amabilísima visita que hizo poco después a casa de mi madre y, por supuesto (y con perdón por hablar de mí mismo), su apoyo para que fuera yo quien le sucediera en la Medalla 103 de esta casa.

Todo eso, que es muchísimo, da buena cuenta de lo infrecuentemente extensa de la personalidad de nuestro Alberto: Notario, investigador del derecho, académico, coleccionista de arte, marido, padre y amigo. Muchísimas cosas.

- Pero luego está lo otro, lo intenso: la forma como este hombre se desplegó en cada una de esas cosas. Su proverbial entusiasmo, en una palabra, infrecuente entre los seres humanos, que acaban viéndose vencidos por la desconfianza o el desengaño, cuando no el *toedium vitae*. En los últimos años, la vida le golpeó con dureza, porque a la muerte de Juana Mari en 2010 se unió la casi total pérdida de la visión. No eso, sino la décima parte de eso, habría acabado con la moral de cualquiera, pero no con Alberto, que casi hasta el final siguió implicándose en mil batallas -los regadíos chinos en África, por ejemplo- como si le fuera la vida en ello.

En esa época final de su existencia, su personalidad cambió, como suele suceder a la gente tan longeva. Su extroversión fue cediendo terreno a lo contrario, la introspección, casi el ensimismamiento. Dedicaba muchas horas a pensar en soledad: lo que los clásicos del barroco llamaban la *meditatio mortis*.

Pero eso no le privó, insisto, de su capacidad de entusiasmo por todo lo que le interesaba, que se manifestaba a poco que hablaras con él un par de minutos.

Llega la hora de poner término a esta intervención. A Ballarín, como a todos los fallecidos, incluso si son tan singulares, les acabará alcanzando con el tiempo la *damnatio memoriae*. Es tarea esencial de esta casa (en primer lugar, por su propio bien), rebelarse ante esa fatalidad y hacer todo lo posible por mantener vivo su fantástico recuerdo.

CONGRESO DE LA UMAU. SAN JOSÉ. COSTA RICA. SEPTIEMBRE DE 2016.

ÁNGEL SÁNCHEZ HERNÁNDEZ

Acreditado como Catedrático de Universidad
Académico de la Real Academia de Doctores de España
Secretario General de la UMA.
Profesor Titular de Derecho Civil, Universidad de La Rioja (España).

Afirmaba Ramón y Cajal que muchos honores y distinciones los rechazaba cuando pensaba en las manos encallecidas del agricultor por su labor de sol a sol.

El Dr. Alberto Ballarín Marcial, conocía muy bien al agricultor y al campo. Le preocupaban sus problemas y tenía un continuo desvelo por lograr avances sustantivos en la progresión jurídica y social del sector agrario. Su dedicación al Derecho Agrario le viene por haber nacido y vivido en el mundo rural al que se sentía obligado a servir. A través del Derecho luchó por los agricultores, los ganaderos y los silvicultores, cuyo duro trabajo y condiciones de vida poco confortables todavía hoy subsisten en muchos países.

Nació el 16 de abril de 1924, en la localidad de Sariñena (provincia de Huesca, España). Estudió Bachillerato en los Escolapios de Zaragoza, asumiendo una formación religiosa que le marcó para siempre.

Estudió leyes en la Facultad de Derecho de la Universidad de Zaragoza. Ingresó, tras superar las correspondientes pruebas selectivas, en 1948 como Letrado de la Dirección General de los Registros y del Notariado y también ingreso en el Cuerpo de Notarios.

En los años cincuenta, se formó de la mano del Prof. Dr. D. Federico de Castro, Catedrático de Derecho Civil en la Universidad Complutense de Madrid. Comenzó su formación como agrarista en el extranjero, estudiando el Derecho Agrario Francés, con el Prof. Dr. MICHEL DE JUGLART, civilista y agrarista, Catedrático en la Universidad de Burdeos y luego en París. En Italia, estudió Derecho Agrario con el ilustre Profesor florentino Dr. Bolla, maestro de profunda formación e indudable finura jurídica; y con el Prof. pisano Dr. LORENZO MOSSA, quien a través de su obra, puso de manifiesto la nueva realidad económica y social de la empresa, institución que sería el núcleo en torno al cual se lograría la reforma social.

En 1954, asiste al I Congreso Internacional de Derecho Agrario organizado por el Prof. BOLLA. En ese foro, el Dr. Ballarín teoriza sobre un nuevo Derecho Agrario basado en la concepción institucional de la empresa, más allá de las meras relaciones jurídicas y derechos subjetivos.

De regreso a España, en los primeros años de la década de los cincuenta, se puso manos a la obra para construir el edificio especial del Derecho Agrario español. Comenzó publicando un trabajo sobre “El Código Civil y la agricultura” en el que realiza una crítica del Código Civil español, mostrando la necesidad de modernizarlo.

Entró a formar parte del Instituto de Estudios Agrosociales, desde el que participa en toda la obra agrarista legislativa reformista de la década de los años cincuenta en adelante, moviéndose su trayectoria profesional entre el Derecho Agrario y la Política Agraria, lo que explica que muchos de sus trabajos sean, en realidad, de “política legislativa”.

Su Tesis para lograr el título de Doctor, la defendió en 1957, en la Universidad de Zaragoza, y fue dirigida por el gran maestro del Derecho Civil Prof. Dr. D. José Luis Lacruz Berdejo, tratando sobre el tema “Partes, Pertenencias y Accesorios”. Mereció el sobresaliente cum laude.

A principios de los años sesenta, conoce el gigantesco proceso reformista iniciado en Latinoamérica y analiza las leyes de reforma agraria latinoamericanas, escribiendo sobre los principios generales de la reforma agraria integral y definiendo la función social.

En 1961, el Decano de la Facultad de Derecho de la Universidad Complutense de Madrid, Prof. Dr. D. Leonardo Prieto Castro, crea, la Cátedra del Doctorado de “Derecho Agrario”, en la que desarrolló su actividad docente.

Fundador en 1963 y primer Director de la Asociación Española de Derecho Agrario, de la que luego fue su Presidente.

Un hito importante lo constituye la publicación en 1965 de su libro rubricado “Derecho Agrario” en el que traza las líneas de un Derecho Agrario de la empresa, entendida ésta como una entidad superior y definitiva de organización en cuyo seno debe cumplirse la función social, contribuyendo así a superar la agricultura tradicional mediante un nuevo estilo productivo. A lo largo del libro trata de demostrar, en aquellos momentos, la especialidad del Derecho Agrario en España, deduciendo además sus principios generales.

La evolución en su pensamiento se pone de manifiesto precisamente en una Conferencia pronunciada el 9 de mayo de 1973, en San José de Costa Rica, y que se publicó por el IICA PRACA, Corte Suprema de Justicia e Instituto de Tierra y Colonización, en la que, por esa fecha, ya extendía el concepto del Derecho Agrario al máximo para así abarcar, no sólo la actividad puramente

de producción agraria, sino también todo lo relativo a la conservación de la naturaleza y la promoción del mundo rural.

Publicó más de una veintena de libros, cientos de artículos, trabajos de análisis dogmático, de Derecho Comparado, de crítica de la legislación y la jurisprudencia, destacando en toda su obra jurídica el valor estratégico del sector agrario en su doble conexión con la alimentación humana, así como con el desarrollo rural. Citaré únicamente, por ser su última obra destacada, el libro rubricado "LA UTILIDAD DEL DERECHO AGRARIO PARA LA MODERNIZACIÓN DE LA AGRICULTURA", publicado en Madrid, en 2008, por el Ministerio de Agricultura.

Alberto Ballarín Marcial fue notario, ilustre jurista, eminente agrarista convencido y siempre un insigne estudioso del Derecho Agrario. Fue miembro de la Academia de Agricultura de Francia, miembro de la Real Academia de Jurisprudencia y Legislación de Sevilla, miembro de la Real Academia de Doctores de España, miembro del Comité Europeo de Derecho Rural y de la UMAU.

Fue uno de los siete expertos europeos encargados por el Comisario de agricultura de la UE, Sr. FISCHLER, para preparar la conferencia de Cork que diseñó y marcó el origen de la política agraria europea de Desarrollo Rural.

Coordinó la redacción del "LIBRO BLANCO DE LA AGRICULTURA Y DEL DESARROLLO RURAL", entregado en abril de 2002 al Ministerio de Agricultura del Gobierno de España, con el objeto de poder contar con un completo y actualizado análisis del sector agrario español.

Fue SENADOR, elegido por la provincia de Huesca (1977-1982). Portavoz en la Comisión de Asuntos Exteriores del Senado. Presidente de la Comisión de Defensa del Senado.

Fue distinguido, entre otras condecoraciones, con la Gran Cruz del Mérito Agrícola, la Cruz de Honor de San Raimundo de Peñafort, la Orden del mérito Agrícola de Francia, la Orden del Mérito de la República Italiana, y la Orden Nacional do Cruzeiro do Sul de Brasil.

Hemos perdido uno de los grandes referentes del Derecho Agrario. Fue un gran estudioso y un experto de la legislación agraria comparada. Era culto, un pensador clarividente, un gran conversador, comprometido con el sector agrario y el mundo rural. Sostenía, con toda razón, que un país con una agricultura desarrollada, moderna y competitiva, es un país mucho más fuerte, más próspero y más capacitado para hacer frente a todos los retos alimentarios, sociales, económicos y medioambientales.

Para D. Alberto Ballarín Marcial, el jurista agrarista siempre cuenta con una profunda inquietud renovadora. Ha de impulsar la labor del legislador para que cambié la Ley y así adaptarla a las nuevas exigencias sociales. El agrarista no

debe tener más norte que la guía suprema de la Justicia. Su excelsa misión consiste en saber componer los intereses encontrados para formular una propuesta normativa adecuada, que una vez convertida en Ley, modifique la realidad, incidiendo sobre ella mediante la obligatoriedad de la norma y así construir un Derecho Agrario para el progreso de la humanidad (*Estudios de Derecho Agrario y Política Agraria, Zaragoza, 1975, pp. 23 y ss*).

Es de justicia reconocerle su gran aportación a la construcción, en España, de los conceptos básicos y de los principios generales “especiales” sobre los que se asienta el Derecho Agrario. Además, y por último, también hemos de reconocerle su condición de agrarista que dedico toda su vida a reivindicar el papel del Derecho agrario y de la agricultura como piedra angular para sostener el progreso de los pueblos.

ESTUDIOS

.....

SISTEMA JURÍDICO DE PROTECCIÓN DE LAS OBTENCIONES VEGETALES EN COSTA RICA¹

PABLO AMAT LLOMBART

Profesor Titular de Derecho Civil de la Universidad Politécnica de Valencia

RESUMEN: Se analiza el régimen jurídico vigente del derecho de obtentor vegetal en Costa Rica, desde los sujetos implicados, el contenido del derecho hasta las limitaciones y excepciones al mismo.

ABSTRACT: This article analyzes the current legal regime of the right of plant breeder in Costa Rica, from the subjects involved, the content of the right, to the limitations and exceptions.

PALABRAS CLAVE: obtenciones vegetales; derecho de obtentor; régimen jurídico.

KEY WORDS: new varieties of plants; breeder's right; legal regime.

SUMARIO: I. Necesidad y relevancia de un régimen jurídico en Costa Rica para proteger los derechos de los obtentores de variedades vegetales. II. Objeto de protección por el derecho de obtención vegetal: la variedad vegetal. Condiciones legales. III. Sujetos involucrados en el régimen de la protección legal de nuevas variedades vegetales. 1. El obtentor. 2. El solicitante del título de obtención vegetal. 3. El titular del derecho de obtentor. IV. Contenido del derecho de obtentor. Derechos y obligaciones del titular. 1. Derechos del titular del derecho de obtentor. A) Duración del derecho de obtentor. B) Derechos de explotación económica de la variedad vegetal. a) Explotación exclusiva por el obtentor. b) Autorización a terceros. c) Concesión de licencias contractuales de explotación. C) Facultad de disposición sobre el derecho de obtentor. 2.

¹ El presente trabajo es fruto de la estancia de investigación realizada por el autor en la Universidad de Costa Rica en septiembre de 2016, financiada con la ayuda del Programa de Apoyo a la Investigación y al Desarrollo (PAID-00-15) de la Universidad Politécnica de Valencia. Asimismo constituye una modesta aportación al homenaje póstumo a Don Alberto Ballarín Marcial, Presidente de la AEDA.

Obligaciones del titular del derecho de obtentor. A) Obligación de mantenimiento de la variedad. B) Obligación de suministro de muestras de la variedad. C) Obligación de pago de tasas. V. Limitaciones y excepciones al derecho del obtentor vegetal. 1. Agotamiento del derecho de obtentor. 2. Excepciones al derecho de obtentor. 3. Excepción al derecho para el agricultor. 4. Limitaciones por razones de interés público: las licencias obligatorias. VI. Extinción, nulidad y cancelación del derecho de obtentor. 1. Declaración de nulidad del derecho. 2. Cancelación del derecho. 3. Extinción del derecho

I. NECESIDAD Y RELEVANCIA DE UN RÉGIMEN JURÍDICO EN COSTA RICA PARA PROTEGER LOS DERECHOS DE LOS OBTENTORES DE VARIEDADES VEGETALES

La República de Costa Rica dispone de un régimen jurídico específico para tutelar la protección de los derechos de los obtentores de variedades vegetales. De hecho fue aprobada la Ley n.º 8631 de 6 de marzo de 2008 de protección de las obtenciones vegetales² (en adelante LPOV) y el Decreto Ejecutivo n.º 35.677 de 19 de noviembre de 2009³, por el que se aprueba el Reglamento de dicha Ley (en adelante RPOV).

La aprobación de una regulación especial fue necesaria ya que el país había asumido compromisos internacionales que establecían responsabilidades en cuanto a la existencia de normativa nacional para la aplicación de derechos de propiedad intelectual en variedades vegetales, como señala el Considerando 7 del RPOV.

Costa Rica asumió la obligación de proteger los derechos de propiedad intelectual en las obtenciones vegetales al incorporar en su derecho interno el Convenio de la Organización Mundial del Comercio de 1994. Y entre los Acuerdos

2 Publicada en la Gaceta n.º 229 de 26 de noviembre de 2008. Sobre los antecedentes y proyectos previos a dicha ley, vid. CABRERA MEDAGLIA, J. “La propuesta Costarricense de sistema sui generis para la protección de los derechos del fitomejorador a la luz de la OMC y las negociaciones del CAFTA”, pp. 5 a 11. www.iucn.org/sites/dev/files/import/downloads/cell10_medaglia_3.pdf. Y con mayor amplitud consultar la obra Coordinada por GONZÁLEZ BALLAR, R. *Diagnóstico del estado actual de los derechos de propiedad intelectual en Costa Rica, en las áreas de biotecnología y mejoramiento genético de plantas*, Universidad de Costa Rica, 2003. En España la materia se reguló inicialmente por Ley de 1975 y actualmente por Ley de 2000. Véase AMAT LLOMBART, P. “Régimen jurídico del derecho de obtentor de variedades vegetales a la luz de la ley 3/2000, de 7 de enero”, *Revista General de Derecho*, n.º. 676-677, 2001, pp. 607 a 627. Y del mismo autor “Una modalidad de propiedad industrial en la Ley 3/2000, de 7 de enero, de protección de obtenciones vegetales: los derechos sobre nuevas variedades vegetales protegidas”, en *Homenaje al profesor Lluís Puig i Ferriol*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2006, pp. 139 a 161.

3 Publicado en la Gaceta n.º. 6 de 11 de enero de 2010.

sectoriales del GATT, aprobados en Marrakech el 15 de abril de 1994, destaca el Acuerdo sobre los Aspectos de los Derechos de Propiedad Intelectual relacionados con el Comercio (ADPIC). Según su artículo 27.3, los países miembros de la OMC otorgarán protección a todas las obtenciones vegetales mediante un sistema de patentes, mediante un sistema eficaz *sui generis* o mediante una combinación de aquellas y éste⁴.

La normativa internacional viene marcada también por el Convenio para la protección de las obtenciones vegetales (UPOV) de 2 de diciembre de 1961, revisado en Ginebra el 10 de noviembre de 1972, el 23 de octubre de 1978 y el 19 de marzo de 1991. Dicho Convenio pretende fomentar el desarrollo de nuevas obtenciones para beneficio de la sociedad a fin de promover un sistema eficaz de protección de variedades vegetales.

El 12 de diciembre de 2008 Costa Rica formalizó ante la UPOV el depósito de su instrumento de adhesión al Convenio Internacional para la Protección de las Obtenciones Vegetales (versión de 1991). El Convenio UPOV entró en vigor respecto de la República de Costa Rica el 12 de enero de 2009. En esa fecha, el país pasó a ser miembro de la Unión Internacional para la Protección de las Obtenciones Vegetales.

Se han puesto de manifiesto las ventajas de la introducción por vez primera en el ordenamiento jurídico de Costa Rica de una legislación moderna sobre obtenciones vegetales⁵ (así los Considerandos 3 a 6, 9 y 10 del RPOV):

La protección a las obtenciones vegetales representa un estímulo al esfuerzo de los obtentores que promoverá el desarrollo de nuevas variedades vegetales, capaces de atender problemas específicos de la actividad agropecuaria.

La aplicación de derechos de propiedad intelectual propiciará un clima favorable para la inversión en investigación y desarrollo de nuevas variedades vegetales.

4 Vid. HELFER, L.R. *Derechos de propiedad intelectual sobre variedades vegetales. Régimen jurídicos internacionales y opciones políticas para los Gobiernos*, FAO, Roma, 2005, quien analiza los acuerdos internacionales sobre los DPI relativos a las variedades vegetales y los derechos de los obtentores, así como las diversas opciones a disposición de los Gobiernos nacionales según dichos acuerdos. También sobre las diferentes opciones que ofrece el ADPIC, y en particular sobre el *sistema sui generis*, vid. CABRERA MEDAGLIA, J. “La propuesta Costarricense de sistema sui generis para la protección de los derechos del fitomejorador a la luz de la OMC y las negociaciones del CAFTA”, cit., pp. 1 a 5.

5 Según SÁNCHEZ CASTILLO, C. y VANEGAS AVILÉS, L.M. “Las obtenciones vegetales y los derechos de propiedad intelectual en Costa Rica”, *Ciencias Económicas*, 26, n.º. 1, 2008, p. 342, “contar con una legislación de esta índole favorece la sostenibilidad de programas estatales de investigación en mejoramiento genético, mayor inversión privada en investigación y desarrollo de nuevas variedades, además de que permitirá contar con una mayor oferta de variedades en el país”.

La ejecución de esta legislación de derechos de propiedad intelectual contribuye al desarrollo de la industria nacional de semillas.

La aplicación del régimen de protección permitirá utilizar en Costa Rica variedades extranjeras que sean beneficiosas y dar a sus obtentores las mismas garantías que puedan tener los nacionales.

Es necesario satisfacer una demanda creciente a nivel nacional en el campo de la protección de variedades.

El productor nacional se verá beneficiado al contar con una mayor oferta de variedades que contribuyan al mejoramiento de su productividad.

El establecimiento y ejecución de la normativa para la protección de los derechos de los obtentores de nuevas variedades, conlleva un impacto positivo para el país al contribuir al mejoramiento del nivel competitivo del sector agropecuario⁶.

No en vano el propio artículo 3 de la LPOV dispone: “Declárase de interés nacional la actividad de generación de variedades por parte de personas físicas y jurídicas, públicas o privadas, por los beneficios que esto deriva al desarrollo y la competitividad agropecuaria nacional”.

II. OBJETO DE PROTECCIÓN POR EL DERECHO DE OBTENCIÓN VEGETAL: LA VARIEDAD VEGETAL. CONDICIONES LEGALES

La LPOV contiene un completo régimen jurídico para la protección de los derechos de los obtentores de variedades vegetales, que se complementa con su correspondiente Reglamento de desarrollo y ejecución. El sistema legal se estructura con la finalidad de conceder al obtentor de una variedad vegetal un «Título de obtención vegetal», que confiere los derechos previstos en la LPOV. Consiste en un documento expedido por la Oficina Nacional de Semillas (Ofinase) donde se reconoce y ampara el derecho de obtentor respecto de una variedad vegetal nueva, distinta, estable y homogénea.

6 Al respecto se afirma que Costa Rica es un país que importa gran cantidad de semillas en la actualidad, particularmente para las producciones hortícolas. Si se quiere mantener un desarrollo en la agroindustria nacional y facilitar el ingreso de semillas nuevas al país sin perjudicar la producción nacional, es indispensable que se cuente con un cuerpo legal que permita tener un sistema de protección como los que nos brindan los países con los que sostenemos relaciones comerciales [...] La actividad agrícola moderna a nivel mundial se sustenta en la industria de semillas y ésta a su vez en los programas de mejora genética. Resulta difícil imaginar una actividad agrícola competitiva sin el uso de variedades mejoradas. Realidad ante la cual resulta vital la aprobación de estos instrumentos para que formen parte del ordenamiento jurídico costarricense. SÁNCHEZ CASTILLO, C. y VANEGAS AVILÉS, L.M. “Las obtenciones vegetales y los derechos de propiedad intelectual en Costa Rica”, cit., pp. 345 y 346.

La clave está en determinar con claridad el objeto material de la protección legal, que no es otro que las propias variedades vegetales, de todos los géneros y especies. Se entiende por «variedad o cultivar» “el conjunto de plantas de un solo taxón botánico del rango más bajo conocido que, con independencia de si responde o no plenamente a las condiciones para la concesión de un derecho de obtentor, pueda definirse por la expresión de los caracteres resultantes de un genotipo o de una combinación de genotipos; distinguirse de cualquier otro conjunto de plantas por la expresión de al menos uno de dichos caracteres y considerarse como una unidad, habida cuenta de su aptitud a propagarse sin alteración” (art. 4 LPOV).

Ahora bien, no todas las variedades vegetales entran dentro del ámbito de aplicación de la Ley. Por de pronto quedan excluidas las plantas silvestres de la biodiversidad costarricense que no hayan sido mejoradas por el ser humano. Y no todas las variedades vegetales podrán ser objeto del derecho de obtención, pues para ello deberán ostentar y acreditar una serie de condiciones que legalmente “habiliten” a dicha variedad para recibir el certificado o título de obtención vegetal.

Las condiciones que deberá acreditar una variedad vegetal a tal efecto son (vid. art. 12 LPOV y arts. 13 a 17 RPOV):

1. Novedad. Se considera nueva si el material de la variedad no ha sido vendido o entregado a terceros por el obtentor, su causahabiente o con su consentimiento, para su explotación comercial: a) En el territorio nacional, más de un año antes de la fecha de presentación de la solicitud; b) En el extranjero, más de cuatro años; si se trata de árboles y vides, más de seis años, antes de presentarse la solicitud.

2. Distinción. Debe ser posible diferenciarla claramente de cualquier otra variedad cuya existencia, a fecha de presentación de la solicitud, sea notoriamente conocida⁷.

3. Homogeneidad. Si es suficientemente uniforme en sus caracteres pertinentes, a reserva de la variación previsible de acuerdo con las particularidades de su reproducción sexuada o de su multiplicación vegetativa.

4. Estabilidad. Si sus caracteres pertinentes se mantienen inalterados después de reproducciones o multiplicaciones sucesivas, o en el caso de que el obtentor haya definido un ciclo particular de reproducción o multiplicación, al final de cada ciclo.

7 Una variedad es «notoriamente conocida» (art. 4 LPOV) si está inscrita o en trámite de inscripción en un registro de variedades comerciales o protegidas; si se encuentra en una colección de referencia o en un banco de germoplasma; si ha sido o está en proceso de comercialización; si fue objeto de una descripción precisa publicada en el ámbito nacional o internacional; si se encuentra protegida por derechos intelectuales comunitarios sui géneris.

5. Denominación. La variedad candidata a una protección será designada por una sola denominación que permita identificarla sin riesgo de confusión. La misma no podrá componerse únicamente de cifras, y deberá ser diferente de toda otra denominación que designe una variedad existente de la misma especie o de una especie vecina.

III. SUJETOS INVOLUCRADOS EN EL RÉGIMEN DE LA PROTECCIÓN LEGAL DE NUEVAS VARIEDADES VEGETALES

El régimen de protección de variedades vegetales se inserta dentro del ámbito de la tutela de la propiedad industrial, mediante la cual el Estado reconoce y concede derechos temporales en régimen de exclusiva o monopolio para que el titular pueda explotar el objeto (la variedad vegetal) bajo protección legal.

En Costa Rica, la Ofinase es el órgano competente para recibir, tramitar y resolver las solicitudes para la concesión de los certificados de obtentor de variedades vegetales, así como para gestionar su inscripción en el Registro de Variedades Protegidas que se crea a tal efecto. La Ofinase podrá coordinar y se podrá vincular con todos los organismos nacionales e internacionales, públicos y privados que coadyuven a lograr sus objetivos.

Respecto a los sujetos interesados en el régimen de protección de nuevas variedades vegetales, caben varias situaciones dependiendo de las etapas sucesivas que atraviese el proceso de protección en el marco de la Ley. En cada una de ellas, la posición jurídica del sujeto y sus derechos varía⁸.

1. El obtentor

Se define como “la persona física o jurídica que haya desarrollado o descubierto y puesto a punto una nueva variedad” (art. 4 LPOV).

La actividad que lleva a cabo este sujeto en relación con la variedad vegetal y que presenta relevancia jurídica a los fines de acceder al título de obtención, puede ser de dos tipos:

a) «Descubrir y poner a punto». Es el proceso que incluye la observación de una variación natural de una especie vegetal, su identificación, aislamiento, selección, reproducción o multiplicación, caracterización y evaluación. Sin embargo, no se admitirá el mero hallazgo a los efectos de solicitar un derecho sobre la variedad hallada.

8 Con referencia a España, vid. AMAT LLOMBART, P. “Contenido y facultades de los derechos sobre las obtenciones vegetales”, en AMAT LLOMBART (Coord.), *La propiedad industrial sobre obtenciones vegetales y organismos transgénicos*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2007, pp. 180 a 192.

b) «Desarrollar». Supone el empleo de técnicas de mejoramiento genético para obtener una nueva variedad vegetal.

Se puede afirmar que nos hallamos en la primera fase del proceso, que transcurre desde que el obtentor crea o descubre la nueva variedad hasta la fecha en que presenta la solicitud del certificado de obtención vegetal.

La actividad que despliega el obtentor en esta etapa se caracteriza porque la persona, que se supone capacitada desde el punto de vista técnico-científico, bien de modo artificial (desarrollo) o natural (descubrimiento y puesta a punto), procede a la obtención de una variedad vegetal desconocida hasta entonces o no catalogada (por ejemplo una nueva semilla). El obtentor deberá lograr el desarrollo de dicha especie varietal, consiguiendo que la misma supere el ciclo biológico completo (cultivo de la planta, obtención del fruto) y sea apta para su multiplicación o reproducción sucesivamente.

Cabría pensar en una eventual pluralidad de obtentores, cuando sean varias las personas que hayan creado o descubierto y desarrollado *conjuntamente* una variedad, en cuyo caso el derecho a obtener el título de obtención vegetal corresponderá en común a todos ellos.

En cuanto a las posibilidades jurídicas del obtentor, la principal facultad que le confiere su descubrimiento es la de solicitar el derecho, el certificado o el título de obtención vegetal.

2. El solicitante del título de obtención vegetal

Llegamos a la segunda fase que se extiende desde la válida presentación de la solicitud del derecho de obtentor vegetal hasta su definitiva concesión o denegación.

Se considera «solicitante» a toda persona física o jurídica que presente una solicitud de concesión de un título de obtentor (art. 3 RPOV).

Tienen capacidad para solicitar en Costa Rica el título de obtención, por un lado, los nacionales de Costa Rica y todas las personas físicas o jurídicas que tengan su domicilio o establecimiento en el país; y por otro, los nacionales de otros países en los que se cuente con un sistema de protección eficaz y que brinde reciprocidad a los nacionales de Costa Rica.

En particular, los sujetos que pueden solicitar el título de obtención son los siguientes: a) El obtentor de la variedad vegetal, persona física o jurídica, nacional o extranjera. Si fueron varios obtentores los que crearon o descubrieron la variedad, el derecho a solicitar y obtener el título corresponde conjuntamente a todos ellos; b) El causahabiente del obtentor que acredite tal condición; c) El cesionario del derecho, si acredita su condición. Se trataría de una persona en principio ajena a la obtención (un tercero), pero que ha adquirido *inter vivos*

(por donación o contrato...) el derecho a solicitar el título de manos del obtentor de la variedad (cedente); d) Solicitud conjunta presentada por el obtentor y otra persona con quien aquel hubiera acordado compartir dicho derecho.

En cuanto a las facultades y derechos del solicitante del título de obtención, podemos distinguir las siguientes tipologías:

a) De carácter procedimental. Se trata de aquellos reconocidos por la Ley o el Reglamento vinculados a la tramitación del procedimiento administrativo que se inicia con la solicitud y finaliza con la concesión o denegación del derecho de obtentor.

- Derecho de precedencia, consistente en respetar el orden de entrada de una solicitud en territorio de Costa Rica (en la Ofinase) en atención a la fecha de su presentación (art. 11.1 RPOV).

- Derecho de prioridad. Si un solicitante anteriormente formuló una solicitud sobre la misma variedad en el extranjero (países con Convenio suscrito con Costa Rica), se le podrá reconocer como fecha de presentación de la solicitud en Costa Rica aquella de la primera solicitud en otro país, siempre que no hayan transcurrido doce meses desde la presentación de la primera solicitud. El ejercicio de la prioridad requiere que se reclame al presentarse la solicitud en Costa Rica, y se concede un plazo de 3 meses al solicitante para aportar copia certificada de los documentos que integran la primera solicitud (art. 10 LPOV y 9 RPOV).

- Derecho a la confidencialidad respecto de actos, datos y documentos que se califiquen como información de carácter confidencial. En todo caso, la genealogía de la variedad tendrá de oficio el carácter de confidencial (art. 8 RPOV).

- Derecho a corregir una solicitud incompleta o no conforme, en el plazo de 30 días, bajo riesgo de archivo en caso de no subsanación (art. 11.4 RPOV).

- Derecho a retirar la solicitud, comunicándolo por escrito a la Ofinase (art. 12 RPOV).

- Derecho a que se publique la solicitud en el Diario Oficial La Gaceta y en un diario nacional (art. 13 RPOV).

- Derecho a formular alegaciones a la oposición presentada por terceros contra la solicitud, dentro del plazo de 30 días desde que se le notifique (art. 14 RPOV).

- Derecho a que la Ofinase realice el examen de fondo de la solicitud (examen técnico de la variedad vegetal), para comprobar el cumplimiento de las condiciones legales (art. 8 LPOV y arts. 16 y 17 RPOV).

- Derecho de acceso a la información y documentación del expediente.

b) Facultades de contenido patrimonial.

- Derecho a la protección provisional, según la cual podrá reclamar una indemnización por daños y perjuicios contra cualquier persona que, durante el período comprendido entre la fecha de publicación de la solicitud y la fecha de otorgamiento del certificado de obtentor, haya realizado actos que, tras la concesión del derecho, requieran la autorización del obtentor. Ahora bien, tal indemnización deberá ser reclamada en vía jurisdiccional una vez concedido el certificado de obtentor y no antes (art. 9 LPOV y 19 RPOV). Por tanto, si finalmente se deniega el derecho, no se podrá reclamar compensación económica alguna a los terceros.

- Facultad de disposición de la solicitud. Pese a que en la normativa no se regula expresamente, entendemos que los derechos derivados de una solicitud debidamente presentada y admitida a trámite son transmisibles por cualquiera de los medios admitidos en derecho, ya *inter vivos* o *mortis causa*. Resultaría recomendable la constancia por escrito de dicha transmisión a efectos de poder acreditarla, y ante la Ofinase habría que gestionar el cambio subjetivo verificado en el solicitante antes de concluir el proceso de concesión del derecho de obtención vegetal.

Junto a los derechos y facultades del solicitante, no cabe olvidar que sobre el mismo recaen otros tantos deberes y obligaciones, como la de presentar una solicitud ante la Ofinase que cumpla con los requisitos, elementos y documentos previstos en la Ley y el Reglamento (vid. arts. 7 y 10 RPOV), y en general satisfacer las formalidades previstas en la Ley (art. 12). También deberá pagar a la Ofinase los costos del servicio correspondiente (art. 12 LPOV), y en particular deberá pagar la tasa por la solicitud⁹. Deberá asimismo gestionar y pagar el coste de la publicación de la solicitud en La Gaceta y el anuncio en un diario nacional (art. 13 RPOV).

3. El titular del derecho de obtentor

La última etapa del proceso finaliza con la concesión del derecho de obtentor a su legítimo titular y la inscripción del mismo en el Registro de Variedades Protegidas. De tal forma, el obtentor, luego mero solicitante del derecho, se convierte en “propietario” de la obtención vegetal a todos los efectos reconocido por la Ofinase. Recordemos que la propia LPOV afirmaba que “salvo prueba en contrario, el solicitante será considerado el titular del derecho de obtención” (art. 6.b).

9 El art. 30 del RPOV enumera las diferentes tasas que podrá cobrar la Ofinase por los distintos servicios prestados en las fases del procedimiento. En la fase de solicitud, las tasas que le afectan son: a) Tramitación y resolución de solicitudes del certificado de obtentor vegetal; b) Reivindicación de la prioridad; c) Realización del examen técnico; d) Concesión del certificado de obtentor vegetal.

En ese sentido el art. 18 RPOV dispone: “La oficina declarará, mediante Resolución debidamente razonada, la concesión o rechazo del derecho de obtentor. La Oficina concederá el derecho de obtentor cuando, como resultado del examen técnico de la variedad, compruebe que la variedad cumple con las condiciones previstas en la Ley y este Reglamento y que el solicitante ha satisfecho los demás requisitos. La Oficina expedirá al interesado una constancia de expedición del certificado de obtentor”.

El asiento de inscripción del derecho de obtentor contendrá, entre otra información, tanto la fecha de expedición del derecho como la fecha de conclusión de la vigencia del mismo.

No consideramos que el trámite de inscripción registral del derecho comporte carácter constitutivo del mismo, sino que la vigencia del mismo surge desde la fecha de la resolución favorable a la concesión de aquel. De hecho, ningún precepto confiere expresamente tal carácter a la inscripción en el Registro, y además parece claro que serán fechas distintas la fecha de expedición del derecho (la de la resolución favorable) y la fecha de inscripción del mismo en el Registro, a la vista de lo que prevé el art. 18 RPOV, apartados 2, 4 y 5. Por el contrario, el art. 19 LPOV sí dispone con claridad que la duración del derecho de obtentor, en todos los casos, se contará a partir de la fecha de la concesión del derecho.

Así pues, una vez concedido el derecho de obtentor, su titular gozará durante el tiempo de vigencia de los derechos contenidos en el Capítulo IV de la LPOV. Igualmente recaerán sobre el titular una serie de obligaciones derivadas de la titularidad de la obtención vegetal.

IV. CONTENIDO DEL DERECHO DE OBTENTOR. DERECHOS Y OBLIGACIONES DEL TITULAR

1. Derechos del titular del derecho de obtentor¹⁰

A) Duración del derecho de obtentor

Se establece un plazo general de duración de 20 años naturales, así como un plazo de duración especial de 25 años naturales para las especies perennes¹¹.

10 Con referencia a España, vid. AMAT LLOMBART, P. “Contenido y facultades de los derechos sobre las obtenciones vegetales”, cit., pp. 192 a 212. También MORALES CAMPOS, J.P. *Propiedad intelectual sobre variedades vegetales en Costa Rica. Alcances y límites de los derechos del obtentor*, Universidad de Costa Rica, San José, 2010, pp. 93 a 116.

11 El plazo resulta en muchos casos irrelevante, debido a que el desarrollo en la mejora genética es muy dinámico, y ello acorta la vida útil de una semilla, la cual, de acuerdo con la Ofinase no sobrepasa los 10 años (SÁNCHEZ CASTILLO, C. y VANEGAS AVILÉS, L.M.

Nos hallamos ante un derecho de propiedad industrial especial de carácter temporal, no indefinido.

Respecto al cómputo de la duración del plazo, éste comenzará desde la fecha de concesión del derecho de obtentor. Como sabemos, en la inscripción del derecho en el Registro de Variedades Protegidas se hará constar la fecha de expedición del derecho y la fecha de conclusión de la vigencia de aquel.

B) Derechos de explotación económica de la variedad vegetal

a) Explotación exclusiva por el obtentor

El titular del derecho de obtentor dispone del derecho exclusivo a llevar a cabo, respecto a la variedad vegetal, las siguientes actuaciones: 1. Reproducción o multiplicación; 2. Producción; 3. Preparación para esos fines; 3. Oferta en venta; 4. Venta o cualquier otra forma de comercialización; 5. Exportación; 6. Importación; 7. Posesión de la semilla de la variedad protegida para cualesquiera de los actos anteriores. A estos efectos, se entiende por «semilla» “toda estructura vegetal de reproducción, multiplicación o propagación destinada a la siembra o plantación de una variedad vegetal. Se incluyen, dentro de esta definición, la semilla sexual y asexual, las plantas de vivero y el material de multiplicación o propagación producidos mediante técnicas biotecnológicas” (art. 4 LPOV).

b) Autorización a terceros

Otra de las formas de que dispone el titular de la obtención para explotar económicamente el objeto de su derecho, es la concesión de autorizaciones a terceros interesados en llevar lícitamente a cabo las actividades que sobre la variedad protegida se reconocen en exclusiva o monopolio al titular.

Consideramos «autorización» a todo acto por el cual el obtentor habilita a terceros para llevar a cabo sobre la variedad vegetal, bajo ciertos límites y condiciones, los actos y facultades cuyo ejercicio exclusivo otorga la ley al titular de la obtención.

Los “actos” susceptibles de autorización son los mismos que la ley protege en exclusiva a favor del titular del derecho (vid. art. 18.a) LPOV y 21 RPOV). Igualmente, el obtentor podrá reclamar contra terceros la utilización no autorizada de la «semilla» de la variedad protegida.

Así pues, respecto al que podemos llamar “objeto material” sobre el que recaen los actos autorizables o bien la persecución por uso ilícito de la variedad, en otro caso, abarcaría el siguiente:

1. *Material de reproducción o de multiplicación de la variedad protegida* (por ejemplo las semillas o el grano).

“Las obtenciones vegetales y los derechos de propiedad intelectual en Costa Rica”, cit., p. 342).

2. *Producto de la cosecha, incluidas las plantas enteras y las partes de plantas* (es decir, la planta ya germinada perteneciente a la variedad protegida).

3. *Productos fabricados directamente a partir de un producto de cosecha de la variedad protegida* (como serían los zumos, conservas, lácteos u otros productos agroalimentarios).

En relación con estos dos últimos supuestos, será condición necesaria que el producto de la cosecha o el producto fabricado a partir del producto de la cosecha, hubiera sido obtenido por utilización no autorizada de la semilla de la variedad protegida, a menos que el obtentor haya podido ejercer razonablemente su derecho en relación con dicha semilla (vid. art. 18.b) LPOV).

Para que el titular de un derecho de obtención vegetal pueda ejercer sus derechos sobre los productos de la cosecha, deberá poder demostrar (con prueba documental o pruebas técnicas fehacientes) que el producto de la cosecha proviene de material de su variedad protegida. También deberá poder demostrar que existió un uso no autorizado, pues el material no procede de material de reproducción debidamente controlado por los servicios oficiales o fue producido sin la respectiva licencia de explotación (art. 21 RPOV).

Asimismo, el art. 22 RPOV dispone que se entenderá que un obtentor no ha podido ejercer razonablemente su derecho cuando desconocía las actuaciones efectuadas por terceros (personas físicas o jurídicas) con el material de reproducción o multiplicación respecto a los actos reservados en exclusiva al titular del derecho. Y una vez conocidas tales actuaciones “ilícitas”, para acogerse a la protección brindada por el artículo 18 de la Ley, el obtentor deberá haber realizado previamente las acciones necesarias para ejercer su derecho. Solamente al demostrarse imposibles estas actuaciones podrá el obtentor intentar ejercer su derecho sobre el producto de la cosecha.

Se establece aquí el denominado sistema de “*royalty* en cascada”, en cuya virtud el obtentor no puede elegir libremente la fase o etapa en la que poder reivindicar su derecho y pretender el cobro del *royalty*, sino que debe intentar ejercer su derecho en cada una de las fases comenzando por la primera multiplicación de la variedad protegida, hasta la última fase de la cadena productiva o de comercialización. Así, en el sector agroalimentario, el primer escalón sería la producción primaria agrícola, seguida de la transformación del producto agrícola-vegetal en un bien de consumo agroalimentario, para finalizar en un producto fabricado con ingredientes o elementos del material o semilla procedente de la variedad protegida.

4. *Variedades que no se distingan claramente de la variedad protegida.*

Habrà que atender al criterio de la distinción en cuanto a la suficiente diferenciación o no de una variedad en relación con otra previamente protegida.

5. *Varietades derivadas esencialmente de la variedad protegida*, cuando ésta, a su vez, no sea una variedad esencialmente derivada.

La Ley (art. 4) define una «variedad esencialmente derivada» como aquella variedad “que se deriva principalmente de una variedad inicial o de una variedad que a su vez se deriva, principalmente, de una variedad inicial, conservando al mismo tiempo las expresiones de los caracteres esenciales que resulten del genotipo o de la combinación de genotipos de la variedad inicial; se distingue claramente de la variedad inicial y, salvo por lo que respecta de las diferencias resultantes de la derivación, es conforme a la variedad inicial en la expresión de los caracteres esenciales que resulten del genotipo o de la combinación de genotipos de la variedad inicial. Podrán obtenerse, por la selección de un mutante natural o inducido, de una variante somaclonal, la selección de un individuo variante entre las plantas de la variedad inicial, retrocruzamientos o transformaciones por ingeniería genética, entre otros”.

En suma, el criterio para desligar una variedad vegetal de otra radica en la existencia o no de diferencias genéticas sustanciales entre ellas.

6. *Varietades cuya producción necesite el empleo repetido de la variedad protegida*, que constituiría una forma de “dependencia vegetal” entre la variedad primitiva y la nueva.

Siguiendo con el régimen de autorizaciones a terceros, ni la Ley ni el Reglamento añaden nada sobre las eventuales condiciones a que las partes podrían someter a tales autorizaciones. Regiría en este ámbito el principio de libertad de pactos, acuerdos y estipulaciones que pudieran alcanzar las partes. En todo caso, deberían pactar las condiciones de naturaleza económica, como por ejemplo el canon o precio (*royalty*) que deberá abonar el tercero autorizado al obtentor, así como las condiciones que afecten al pago, etc. También podrían acordar la extensión de la autorización, esto es, el alcance de los actos y del material vegetal o producto derivado de la variedad objeto de autorización, así como la exclusividad o no de la autorización concedida, y en fin las medidas o garantías que aseguren el correcto tratamiento y comercialización de la variedad vegetal protegida.

Y en cuanto a las posibles limitaciones que afectarían a la autorización, ante todo cabe tener en cuenta el límite temporal, ya que la autorización se concede por tiempo determinado, y el máximo plazo nunca podrá exceder el tiempo de vigencia del propio derecho del obtentor. Podrían incluso pactarse prórrogas sucesivas de la autorización (una vez transcurrido el plazo inicial), siempre que no excedieran el tiempo de duración del derecho de obtentor. Y también cabría acordar las causas susceptibles de provocar la retirada de la autorización al tercero (falta de pago del *royalty* pactado; falta de adopción de las garantías acordadas, etc.).

c) Concesión de licencias contractuales de explotación

El titular de un derecho de obtención vegetal podrá conceder a terceros, a título exclusivo o no, una licencia que cubra todos o parte de los derechos del obtentor. Para que dichas licencias de explotación surtan efecto frente a terceros, deberán inscribirse en el Registro de Variedades Protegidas. Así lo dispone el art. 28 LPOV, único precepto que regula esta materia, a todas luces insuficiente.

Podemos aventurar un concepto de “licencia contractual”, entendida como aquel acuerdo privado, celebrado entre el obtentor titular del derecho de exclusiva sobre la variedad vegetal protegida por un título de obtención, y el licenciario, es decir, una tercera persona interesada en la explotación comercial de aquella, por cuya virtud, a cambio de un precio y durante un tiempo determinado, el obtentor cede al licenciario el ejercicio, exclusivo o no, de todas o alguna de las facultades que la ley de obtenciones vegetales permite ejecutar sobre la variedad protegida o el material biológico que la integra.

Respecto a los requisitos formales de las licencias contractuales, lógicamente se celebrarán por escrito, pues resulta necesaria su inscripción en el Registro de licencias de explotación (creado en el seno del Registro de Variedades Protegidas) para que surtan efectos frente a terceros.

El asiento registral contendrá la siguiente información: el nombre del titular del certificado de obtentor, el del licenciante y el licenciario, la especie y variedad objeto de la licencia y el número de inscripción de esa variedad (art. 40 RPOV).

C) Facultad de disposición sobre el derecho de obtentor

El art. 20 LPOV bajo el epígrafe «Transferencia del derecho», establece que “el derecho de obtentor será transferible *inter vivos* y *mortis causa*; el nuevo titular ostentará los mismos deberes y derechos que su predecesor, durante el tiempo restante de la protección”. Esta es la única regulación especial que contiene la normativa. Nuevamente pensamos que se ha quedado corta.

Efectivamente, el derecho de obtentor, en cuanto derecho privado patrimonial, resulta legalmente transmisible por cualquier medio legal admitido en Derecho.

La ley alude de forma expresa a los posibles medios jurídicos admitidos para verificar la transmisión, al referirse genéricamente a los actos *inter vivos* o *mortis causa*. Así, cualquier contrato, con causa onerosa o gratuita, capaz de producir la transmisión de la propiedad privada *inter partes*, será apto para transferir la titularidad del derecho de obtención. Y entre los contratos onerosos cabe citar la compraventa, la cesión, la permuta, la aportación a una sociedad o cooperativa, etc., entre los gratuitos, la donación. Respecto a los actos *mortis causa*, la adjudicación de herencia o el legado.

En cuanto a la capacidad legal requerida para la válida transmisión del derecho de obtentor, consideramos que será suficiente la capacidad general de disposición sobre los bienes patrimoniales, es decir, la capacidad general de obrar. También habrá que acreditar, en su caso, la capacidad especial que requiera el tipo de negocio, acto o contrato utilizado para llevar a cabo la transmisión del derecho.

No se establece ninguna exigencia formal ni otro requisito especial al acto de transmisión, si bien lo normal, frecuente y recomendable es que el negocio se materialice en forma escrita, ya privada o pública. A diferencia de lo que sucede con las licencias contractuales, para las que sí resulta obligatoria su inscripción en un Registro especial vinculado al Registro de Variedades Vegetales, nada dice la LPOV ni el RPOV sobre la aplicación de este requisito al acto de transmisión o transferencia definitiva del derecho de obtentor. Consideramos que habría sido una buena medida exigir también la inscripción registral de la transmisión, a los fines de la seguridad jurídica y de información para los terceros. Como mal menor, entendemos que deberá habilitarse algún tipo de notificación o comunicación a la Ofinase acerca de la variación de titularidad verificada, para su constancia a los efectos oportunos (como por ejemplo en el caso de que se decidiera aplicar las medidas sobre licencias obligatorias por interés público, etc.).

Los efectos que produce la transmisión del derecho de obtentor son los propios y típicos de cualquier transmisión adquisitiva, en la que se produce una total subrogación subjetiva del adquirente en la posición jurídica del transmitente. Por ello se recuerda que “el nuevo titular ostentará los mismos deberes y derechos que su predecesor, durante el tiempo restante de la protección”. Evidentemente, tratándose de un derecho de propiedad industrial sujeto a limitación temporal, lo que se transmite no sólo será el conjunto de facultades que integran el contenido del derecho de obtentor, sino también el plazo de duración que reste a la vigencia de tal derecho, y que en buena lógica influirá de manera decisiva en el precio o valoración de la transacción, caso de ser onerosa.

Aunque nada se dice ni se regula al respecto, se presume que la transmisión del derecho de obtentor no afectará a los derechos válidamente adquiridos por terceros antes de la fecha del acto transmissivo. Por tanto, el nuevo titular adquirente del derecho no podrá revocar las licencias contractuales, autorizaciones o modificar las condiciones y estipulaciones previamente acordadas por el primitivo titular.

No obstante, ciertamente siempre resulta recomendable que el nuevo titular del derecho de obtentor proceda a notificar la transmisión realizada a los adjudicatarios de licencias o autorizaciones, a fin de que éstos puedan ajustar el

cumplimiento de sus obligaciones y el ejercicio de sus derechos adquiridos a la nueva situación de titularidad.

Nada más indica la Ley sobre otras posibles operaciones patrimoniales que pudieran afectar, más que a la capacidad de disposición, a la capacidad de goce y disfrute del derecho. Entre ellas se encuentra la facultad de ceder a un tercero el uso y disfrute temporal del derecho de obtentor para que lo explote a su conveniencia. En efecto, no apreciamos ningún inconveniente en que el titular del derecho lo ceda en arrendamiento o en usufructo temporal, siempre que se cumplan las exigencias legales y sobre todo formales requeridas por la ley para suscribir el contrato de arriendo o para constituir el derecho real de usufructo. En todo caso, recordemos que la Ley sí regula la materia sobre «autorización a terceros» así como sobre «licencias contractuales», en cuanto formas de explotación indirecta del derecho mediante su cesión temporal a terceros.

2. Obligaciones del titular del derecho de obtentor

A) Obligación de mantenimiento de la variedad

El titular deberá conservar y mantener la variedad protegida o, cuando proceda, sus componentes hereditarios, mientras esté vigente el derecho de obtentor. Para mantener en vigencia la protección, el titular del derecho de una obtención vegetal deberá conservar, durante el período de protección, el material genético correspondiente a la variedad protegida o, cuando proceda, a sus componentes hereditarios (art. 24 LPOV y 31.1 RPOV).

Este constituye el principal deber y obligación del titular del derecho, y alcanza tal relevancia de manera que su cumplimiento se vincula al mantenimiento de la vigencia del propio derecho. No en vano entre los requisitos mínimos necesarios que deberán incorporarse a la solicitud del derecho de obtentor, se encuentra el de incluir el «procedimiento para la conservación de la variedad» (art. 7.2.j) RPOV).

La obligación de mantenimiento de la variedad por parte del titular será controlada por la Ofinase, a cuyo fin se le podrá requerir para que presente la información, documentos, muestras o el material que se estime necesario, para verificar su adecuado mantenimiento y ello en los plazos que establezca el Reglamento. No obstante el RPOV no ha fijado ningún plazo en particular, pues tan sólo alude en varios de sus preceptos al “plazo fijado”, sin concretarlo en forma alguna. Así, será cada caso específico o cada situación la que determine el plazo que conceda la Ofinase al titular para cumplir con las exigencias de control del mantenimiento de la variedad.

En todo caso, “cuando haya indicios, con base en criterios técnicos de que la variedad no está siendo mantenida y que esos indicios no se disipen mediante la información y los documentos presentados por el titular [...], la Oficina or-

denará un control del mantenimiento de la variedad y fijará sus modalidades. El control incluirá ensayos en cultivo u otros ensayos en los que el material suministrado por el titular se comparará con la descripción oficial o a la muestra oficial de la variedad” (art. 32.1 RPOV).

Hay que advertir que el incumplimiento de esta obligación conducirá a la cancelación del derecho de obtentor.

B) Obligación de suministro de muestras de la variedad

Constituye un deber accesorio a la obligación de mantenimiento de la variedad vegetal, sobre todo en caso de que la Oficina iniciara un proceso de control de la misma. Pero aparte de ello, el deber de suministrar muestras implica una obligación autónoma en los casos en que, como indica el RPOV (art. 33), a petición de la Oficina, el titular deba suministrar a ésta o a cualquier institución o ente por ella designada, en el plazo fijado, muestras apropiadas de la variedad protegida o, cuando proceda, de sus componentes hereditarios a los efectos de constituir o renovar la muestra oficial de la variedad, o bien efectuar el examen comparativo de las variedades con fines de protección. A petición de la Oficina, el titular mantendrá o preservará la muestra oficial.

C) Obligación de pago de tasas

Durante la fase de tramitación de la solicitud del derecho de obtentor y hasta el momento de su concesión o denegación, como sabemos el solicitante-obtentor se ve obligado a costear una serie de tasas administrativas vinculadas a diversos actos o fases del proceso (tramitación de solicitudes, reivindicación de prioridad, examen técnico, concesión del certificado de obtentor vegetal).

Pero también tras la concesión del derecho de obtentor el ya titular deberá asumir el pago de diversas tasas.

Ante todo, la tasa por mantenimiento anual de la vigencia de los derechos del obtentor, que deberá liquidarse al comienzo de cada año, durante todo el periodo de protección. La fecha límite de pago será el 31 de enero de cada año (art. 24 LPOV y 30.1.e) RPOV).

Asimismo, la tasa por el registro de las licencias de explotación y por la prestación de servicios administrativos (respectivamente, art. 30.1.f) y g) RPOV).

V. LIMITACIONES Y EXCEPCIONES AL DERECHO DEL OBTENTOR VEGETAL¹²

1. Agotamiento del derecho de obtentor

El art. 21 LPOV contiene la regla general en esta materia: “El ejercicio del derecho de obtentor se dará por agotado cuando el material de la variedad protegida hay sido comercializado por el titular del derecho o con su asentimiento”.

A tales efectos, se entenderá por «material», en relación con una variedad: 1) El material de reproducción o de multiplicación vegetativa, en cualquier forma; 2) El producto de la cosecha, incluidas las plantas enteras y las partes de las plantas; 3) Todo producto fabricado directamente a partir del producto de la cosecha.

El «agotamiento del derecho» significa que el titular pierde toda posibilidad legal de impedir al tercero la realización de ciertos actos relacionados con la variedad protegida. Es decir, en caso de lícita venta al público, autorización o licencia a un tercero (el titular ya percibe su regalía por tales actos), automáticamente se produce el agotamiento del derecho del obtentor, lo cual implica que dicho tercero, tras el pago del *royalty*, puede llevar a cabo sobre la variedad las actividades que antes le estaban prohibidas por pertenecer a la exclusiva esfera jurídica del titular-obtentor.

No obstante, la Ley establece dos excepciones a la regla general, dos supuestos que, de darse, no traerían consigo el agotamiento del derecho del obtentor y en los cuales el titular podría perseguir las actividades de terceros y reclamar sus derechos:

1. Cuando el material comercializado de la variedad protegida sea destinado a una nueva producción de semilla.

El derecho del obtentor no se agota y podrían reclamarse los *royalties*, cuando la materia biológica obtenida por reproducción de la variedad protegida (pensemos en semillas aptas para germinar), se utilice posteriormente para nuevas multiplicaciones, y así sucesivamente. De no estar prevista esta excepción, bastaría con adquirir lícitamente una sola vez la variedad vegetal (e incluso en modestas cantidades) para luego conseguir, con el tiempo, enormes volúmenes del producto cosechado de la variedad, sin tener que volver a pagar el precio al titular del derecho, con lo que se estaría defraudando en la práctica

12 Vid. AMAT LLOMBART, P. “Contenido y facultades de los derechos sobre las obtenciones vegetales”, cit., pp. 212 a 233. Vid. MORALES CAMPOS, J.P. Propiedad intelectual sobre variedades vegetales en Costa Rica. Alcances y límites de los derechos del obtentor, cit., pp. 117 a 154.

la exclusiva del obtentor. Como veremos, esta excepción no se aplica en el caso del “derecho para el agricultor”.

2. Cuando el material sea destinado a una exportación, que permita la reproducción o multiplicación, a un país que no proteja las variedades del género o de la especie vegetal a que pertenezca la variedad, salvo si el material exportado está destinado al consumo.

Esta excepción se justifica en el hecho de la falta de amparo de la variedad protegida en un Estado extranjero, y por ello no se priva al titular de la facultad de reclamar compensación económica por ulteriores reproducciones no autorizadas de la variedad protegida, llevadas a cabo en países carentes de mecanismos de tutela de sus legítimos derechos de exclusiva. Sólo en caso de que el destino final del material sea el consumo (ya por animales o personas), el derecho de obtentor quedará agotado.

2. Excepciones al derecho de obtentor

Los arts. 22 LPOV y 25 RPOV se encargan de regular esta materia, estableciendo una serie de supuestos a los cuales no alcanzará el derecho de obtentor, es decir, respecto de los cuales no se extenderá tal derecho.

Consiste en la utilización de la variedad protegida por terceros para llevar a cabo:

a) Actos realizados en un marco privado con fines no comerciales ni de lucro. Por ejemplo la siembra para autoconsumo familiar o a nivel aficionado.

El fundamento de esta excepción se sostiene en la no mercantilidad de los actos, en la ausencia de lucro o de contenido económico-patrimonial de las actividades llevadas a cabo sobre la variedad protegida. Se trataría de actos privados no comerciales, que no tienen por fin el mercado ni conseguir un beneficio mediante la explotación económica de la variedad protegida.

b) Actos realizados con fines experimentales, de investigación científica y de docencia.

Consisten en actos que poseen finalidades esencialmente científicas, técnicas o incluso docentes, pero en principio nunca mercantiles o comerciales.

c) Actos ejecutados para la creación de nuevas variedades.

Se suele calificar, bajo diversas denominaciones, como “privilegio del obtentor”, “privilegio o excepción en beneficio del obtentor”, “privilegio del mejorador”, “exención científica o técnica”, etc.

Como regla general, el derecho de obtentor no se extenderá a los actos dirigidos a la creación de nuevas variedades (que podrían ser luego objeto de protección legal) ni a los actos de explotación realizados sobre tales variedades. Se trata de la facultad de cualquier tercero (segundo o ulterior obtentor), sin

autorización y sin pago de remuneración alguna al titular de una variedad protegida, de comercializar las nuevas variedades que haya creado ese segundo obtentor a partir de la variedad protegida del primer obtentor. No hay dependencia de la segunda invención respecto de la primera.

Ahora bien, como excepciones que eliminan la excepción, se citan las tres siguientes: cuando las nuevas variedades sean esencialmente derivadas de la variedad protegida, no se distingan claramente de la variedad protegida o sean variedades cuya producción necesite el empleo repetido de la variedad protegida. En tales casos sí será necesario contar con la autorización expresa del titular del derecho de la primera variedad para llevar a cabo cualquier actuación sobre las nuevas variedades obtenidas, si bien en tales circunstancias.

3. Excepción al derecho para el agricultor

Según el art. 23 LPOV, “no lesiona el derecho del obtentor, quien reserve y siembre en su propia explotación, dentro de los límites razonables y a reserva de la salvaguarda de los intereses legítimos de los obtentores, el producto de la cosecha que haya obtenido por el cultivo, en su propia explotación, de una variedad protegida o de una variedad cubierta por el inciso c) del artículo 18 de esta Ley”. Las variedades a que alude el art. 18.c) son: variedades esencialmente derivadas de la variedad protegida; que no se distingan claramente de la variedad protegida; o variedades cuya producción necesite el empleo repetido de la variedad protegida. Quedan fuera de esta excepción las variedades de las especies frutícolas, ornamentales y forestales, cuando se persigan fines comerciales.

Por lo tanto, los agricultores podrán utilizar, con fines de propagación en sus propias explotaciones, el producto de la cosecha obtenido de la siembra en ellas de material de propagación de una variedad protegida siempre que haya sido adquirida lícitamente.

La justificación de tal excepción se fundamenta en la tradicional protección que se ha otorgado al sector agrario, en cuanto sector estratégico merecedor de una tutela especial, habida cuenta de las importantes funciones que viene a desarrollar (entre otras, la producción de alimentos para el hombre).

En cuanto a los sujetos beneficiarios de este privilegio, el RPOV (art. 27) indica que serán los «pequeños y medianos agricultores», siempre que cumplan ciertas condiciones:

- a) Su dedicación a la producción agrícola sea mayor a un 75% de su tiempo.
- b) Las labores de producción sean ejecutadas en forma personal o con la colaboración de miembros de su familia, pudiendo contratar únicamente mano de obra ocasional para algunas labores específicas.

c) Su razonabilidad socioeconómica esté orientada fundamentalmente a garantizar la sostenibilidad del núcleo familiar.

d) Sus ingresos brutos anuales producto de su explotación agrícola no deben ser superiores al monto devengado anualmente por un trabajador calificado genérico de acuerdo con la escala oficial de salarios vigente.

A la vista de los requisitos exigidos, parece que se está pensando en aplicar la excepción a los agricultores personas físicas y no a las personas jurídicas (cooperativas agrarias, sociedades agrarias de transformación, sociedades mercantiles...).

En todo caso, será necesario que el agricultor sea titular (y así lo acredite) de la explotación agraria, siendo irrelevante el título por el que disfrute de la explotación (en propiedad, usufructo, arrendamiento, aparcería, o cualquier otra posibilidad que permita hacer un uso de la misma por cuenta propia).

Respecto a los requisitos de aplicación de la excepción, podemos señalar los siguientes:

1. La primera adquisición del material de la variedad vegetal protegida debió ser lícita y al precio comercial normal del mercado. Pero por la segunda y posteriores resiembras de la variedad, el agricultor no deberá pagar remuneración alguna al obtentor.

2. No habrá restricciones cuantitativas a la siembra en la explotación del agricultor cuando así lo requieran las necesidades de producción.

3. El producto de la cosecha podrá ser sometido a tratamiento para su siembra por el mismo agricultor o por servicios a los que recurra («transformadores»).

4. Los agricultores y los que presten servicios de acondicionamiento (transformadores) facilitarán al titular de la obtención vegetal, a instancias de éste, la información que considere necesaria.

5. El control de la observancia de las condiciones de la excepción para el agricultor, será responsabilidad exclusiva del titular del derecho de obtención vegetal.

4. Limitaciones por razones de interés público: las licencias obligatorias

Como en todo derecho de propiedad privada, y el derecho de obtentor lo es, la existencia de motivos de orden o interés público autorizan al poder ejecutivo para intervenir en la explotación de la variedad vegetal protegida, limitando el derecho del obtentor a través de la concesión de una licencia obligatoria (aun sin el consentimiento del titular), la cual permite explotar el derecho a una entidad estatal o a terceras personas privadas (que concurren a una convocatoria de oferta pública) autorizadas por el Gobierno de Costa Rica. Ello se fundamenta en la necesidad de una intervención administrativa sobre la explotación

o comercialización de la variedad protegida, para lograr una mayor y eficaz protección de determinados intereses generales. La regulación está recogida en el art. 29 LPOV y en los arts. 41 y 42 RPOV.

Lo primero que hay que averiguar es cuándo se presentan “razones calificadas de interés público”. En principio serían dos las razones:

1. Cuando exista una emergencia.

2. Cuando la explotación de una variedad se considere indispensable para satisfacer las necesidades básicas de un sector en la población y exista deficiencia en la oferta o abasto. En este caso, habría que acreditar circunstancias extraordinarias que afectasen a la satisfacción de necesidades básicas en cualquier sector de la población y que se determinara que tales circunstancias podrían verse resueltas en parte mediante la explotación de una o más variedades vegetales protegidas. En todo caso, deberán haber transcurrido al menos tres años desde la concesión del derecho de obtentor.

En cuanto al procedimiento para conceder «licencias obligatorias», éstas serán acordadas por Decreto Ejecutivo del Gobierno (a instancias del Ministerio de Agricultura y Ganadería). Será necesaria, con carácter previo, la notificación al obtentor y que éste no haya mostrado interés fehaciente o se encuentre imposibilitado para cubrir la emergencia o la situación de oferta o desabastecimiento.

Respecto al alcance de la licencia obligatoria, ésta se otorgará por plazo (prorrogable) y de forma no exclusiva al licenciataria, por lo que el obtentor-titular conservará su derecho de continuar explotando y aprovechando la variedad. El ámbito de la licencia abarcará a todos o sólo algunos de los actos de explotación reservados al titular. El licenciataria deberá pagar al obtentor una remuneración o compensación adecuada (fijada por el Decreto Ejecutivo) y no podrá transmitir ni subrogar la licencia en ningún caso.

VI. EXTINCIÓN, NULIDAD Y CANCELACIÓN DEL DERECHO DE OBTENTOR

1. Declaración de nulidad del derecho

Prevista en el art. 26 LPOV y 36 RPOV, la Ofinase podrá declarar nulo el derecho en tres casos específicos:

a) Si a la fecha de la solicitud o de concesión del derecho la variedad no cumpliera las condiciones de novedad o distinción.

b) Si a la fecha de la concesión del derecho la variedad no cumpliera las condiciones de homogeneidad o estabilidad.

c) Si el derecho de obtentor fue concedido a una persona que no tenía derecho a él.

El derecho de obtentor declarado nulo se considerará como no concedido.

2. Cancelación del derecho

Habiendo sido válidamente concedido el derecho de obtentor, durante el periodo de su vigencia concurren ciertos incumplimientos por el titular que provocan a posteriori su cancelación anticipada:

1) Incumplir el deber de mantener la variedad durante el período de protección, o bien si la variedad ya no es homogénea o estable.

2) No suministrar la información, documentos o material de reproducción o multiplicación necesarios para el control del mantenimiento de la variedad.

3) No proponer otra denominación adecuada para la variedad tras ser requerido para ello.

4) Impago de tasas.

La cancelación no es automática, pues con carácter previo se concederá al titular un plazo de seis meses para que subsane la obligación incumplida. La cancelación será anotada en el Registro de Variedades Protegidas.

3. Extinción del derecho

La Ley (art. 25) prevé dos causas por las que puede extinguirse el derecho de obtentor:

a) Vencimiento del plazo por el que fue concedido.

b) Renuncia del titular, que deberá formalizarse por escrito ante la Ofinase.

En cuanto a los efectos de dicha extinción, conllevará la cancelación del certificado de obtentor vegetal en el Registro de Variedades Protegidas, así como la entrada de la variedad en el dominio público (art. 39 RPOV).

MUJER Y DISCAPACIDAD EN EL MEDIO RURAL: UNA APROXIMACIÓN A LA REALIDAD JURÍDICA DEL SIGLO XXI

MARÍA JOSÉ CAZORLA GONZÁLEZ

Profesora Titular de Derecho civil (SEJ235-CEIA3). Universidad de Almería

NURIA MARTÍNEZ SÁNCHEZ

Doctoranda. Universidad de Almería

RESUMEN: Partiendo de las diferentes políticas europeas y nacionales las estadísticas nos muestran como paulatinamente se han ido reduciendo las diferencias, tanto por razón de discapacidad como por sexo; pero se constata la necesidad de un plan de educación y formación que acompañe a las políticas de igualdad junto con una concienciación social y familiar ajustada a las necesidades de las personas con discapacidad ávidas de una verdadera inclusión, principalmente en las zonas agrarias, donde no han evolucionado al mismo ritmo que en las zonas urbanas.

ABSTRACT: The basis of various European and national policies statistics show us how gradually the differences, are have been reduced both by reason of disability by sex; but we see the need for an education and training plan which accompanies the equality policies along with social and family awareness adjusted to the needs of persons with disabilities avid true inclusion, mainly in agricultural areas, where have not evolved at the same pace as in urban areas.

PALABRAS CLAVE: Mujer, discapacidad, discriminación, mercado laboral.

KEY WORDS: Woman, disability, discrimination, labour market.

SUMARIO: I. Introducción y justificación del tema. 1. La mujer rural como sujeto vulnerable. A) Contexto internacional. B) Ámbito nacional. 2. Mujer rural y agricultura familiar. 3 Datos estadísticos del INE. A) Datos generales. B) Discapacidad y mercado laboral de la mujer. C) Mujer y discapacidad en el ámbito rural. II. La inclusión de la mujer con diversidad funcional. III. Reflexión final.

I. INTRODUCCIÓN Y JUSTIFICACIÓN DEL TEMA

El tema elegido para el presente trabajo, creo que al Dr. D. Alberto Ballarín, le habría gustado, pues dedicó buena parte de su vida personal y profesional, a favorecer a grupos vulnerables con especial dedicación al ámbito rural, y concretamente en África. Es por ello, que este estudio ha sido realizado con todo cariño en homenaje a su persona; y con el respeto que merece su trayectoria profesional como agrarista y notario del Ilustre Colegio Notarial de España.

1. La mujer rural como sujeto vulnerable

El tratamiento jurídico que el Código civil ha otorgado a la mujer ha variado y progresado desde su promulgación en 1889 hasta la actualidad, año 2008. En esta evolución, se constata el paso de las diferentes épocas así como las demandas y cambios sociales que muestran y demuestran la diversidad de pensamientos o ideologías que a lo largo de la historia se dan en la sociedad y que a su vez asume la mujer ante el Derecho y que generalmente obedecieron a una serie de razones históricas, sociales y familiares.

Si a ello le añadimos, la circunstancia de residir en el medio rural, comprobaremos a lo largo del presente trabajo, cómo incide en numerosos aspectos de la vida cotidiana, y no especialmente a favor de la inclusión social de la persona con discapacidad, en general; o de la mujer con discapacidad, en particular.

Hace ya algunos años entró en vigor en España la Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres¹, cuya exposición de motivos comienza referenciando el artículo 14 de la Constitución española, que proclama el derecho a la igualdad y a la no discriminación por razón de sexo, y el artículo 9.2, donde se consagra la obligación de los poderes públicos de promover las condiciones para que la igualdad del individuo y de los grupos en que se integra sean reales y efectivas; fundamentando así la necesidad de esta Ley en la igualdad entre mujeres y hombres como principio jurídico universal reconocido en diversos textos internacionales sobre derechos humanos, entre los que destaca la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer, aprobada por la Asamblea General de Naciones Unidas en diciembre de 1979 y ratificada por España en 1983, así como, los avances introducidos por conferencias mundiales mono-

1 http://www.boe.es/g/es/bases_datos/doc.php?coleccion=iberlex&id=2007/06115. Jefatura del Estado (BOE n. 71 de 23/3/2007). LEY ORGÁNICA 3/2007, de 22 de marzo, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres. Páginas: 12611 – 12645. Referencia en IBERLEX: 2007/06115.

gráficas², Nairobi de 1985³ y Beijing de 1995⁴. O más recientemente con el desarrollo de los objetivos del milenio, cuyo informe de 2015 manifestaba cómo demasiadas mujeres todavía mueren durante el embarazo o debido a complicaciones del parto, pues el progreso tiende a pasar por alto a las mujeres, a quienes se encuentran en los escalones económicos más bajos, o a quienes están en desventaja debido a su edad, discapacidad o etnia; poniendo de manifiesto las pronunciadas desigualdades entre las zonas rurales y urbanas.

Por otra parte, añade que la igualdad es, un principio fundamental en la Unión Europea, y que desde la entrada en vigor del Tratado de Ámsterdam, el 1 de mayo de 1999⁵, la igualdad entre mujeres y hombres y la eliminación de las desigualdades entre unas y otros son un objetivo que debe integrarse en todas las políticas y acciones de la Unión y de sus miembros, como se ha manifestado concretamente en tres Directivas: la 2002/73/CE, de reforma de la Directiva 76/207/CEE, relativa a la aplicación del principio de igualdad de trato entre hombres y mujeres en lo que se refiere al acceso al empleo, a la formación y a la promoción profesionales, y a las condiciones de trabajo; y la Directiva 2004/113/CE, sobre aplicación del principio de igualdad de trato entre hombres y mujeres en el acceso a bienes y servicios y su suministro; y la Directiva 2006/54/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 5 de julio de 2006, relativa a la aplicación del principio de igualdad de oportunidades e igualdad de trato entre hombres y mujeres en asuntos de empleo y ocupación.

2 La 1ª Conferencia Internacional de la mujer fue en México. 1975.

- Igualdad entre hombre y mujer y eliminación de la discriminación por motivos de sexo

- La plena participación y la integración de las mujeres al desarrollo

- La contribución de las mujeres al fortalecimiento de la paz mundial

La 2ª Conferencia, se realizó en Copenhague en el año 1980. Allí, se exhortó a los Estados a que adoptaran medidas que garantizaran el derecho de las mujeres a la nacionalidad, propiedad, al control de sus bienes, a la herencia y al derecho a la patria potestad.

Se reconoció por primera vez que la violencia contra la mujer constituye una violación de sus derechos humanos y es un asunto de orden público.

3 Interpretó la igualdad como: igualdad jurídica y de derechos, responsabilidades y oportunidades.

4 Mujeres y economía. Mujeres y violencia. Participación de las mujeres en el poder y la adopción de decisiones. Mujeres y medios de comunicación. Mujeres y medio ambiente.

5 Es a partir de la adopción en 1997 de la Estrategia Europea en favor del empleo, cuando los temas relacionados con la discapacidad aparecen cada año perfectamente ensamblados en las directrices del Consejo sobre el Empleo. Es en este año, cuando se produce un cambio sustancial en el desarrollo del derecho social en la Unión Europea, ya que el Tratado de Ámsterdam vino a dar nueva redacción al Tratado de la Unión incorporando el contenido del Protocolo sobre política Social introduciendo un capítulo sobre empleo. Y por primera vez en el Derecho de la Unión se expresa la prohibición de las discriminaciones por discapacidad, en función de una serie de factores, incluyendo el sexo.

Y que con la Ley nacional 3/2007 quedan transpuestas a nuestro ordenamiento jurídico y aplicadas como puede apreciarse a través de la jurisprudencia⁶.

Esta Ley tiene por objeto hacer efectivo el derecho de igualdad de trato y de oportunidades entre mujeres y hombres, en particular mediante la eliminación de la discriminación de la mujer, sea cual fuere su circunstancia o condición, en cualesquiera de los ámbitos de la vida y, singularmente, en las esferas política, civil, laboral, económica, social y cultural para, en el desarrollo de los artículos 9.2 y 14 de la Constitución, alcanzar una sociedad más democrática, más justa y más solidaria.

La discriminación es una, si bien su ámbito es múltiple; por eso hay quienes hablan de doble discriminación cuando a un grupo vulnerable como en nuestro caso es la mujer en determinados ámbitos, se le suman otras situaciones que provocan mayores dificultades a la hora de que pueda desarrollar su vida

6 Veamos a través de una sentencia del Tribunal Supremo como se argumenta la inexistencia de mejor derecho del hombre por el mero hecho de ser varón en detrimento de la mujer, con relación a la declaración que en instancia se obtuvo con relación al título de Marqués de Agrópoli.

El contenido de una regulación sucesoria no puede contravenir el texto de la Constitución que, inequívocamente veda cualquier preferencia por razón de sexo en formulación, cuya claridad centelleante, aleja toda zona de sombra sobre el particular, como desde la circunstancia que, por lo que hace al presente caso, la sentencia impugnada subraya de que no se trata de aplicar retroactivamente el precepto constitucional -extremo que más adelante se tratará- a la preferencia de masculinidad en la sucesión del título, así otorgado largos años antes de la existencia de la Constitución, sino de aplicarla ahora, cuando ya vigente el texto constitucional, se actúa ante los Tribunales, la pretensión de que la naturaleza de mujer la hace de peor condición que la del varón para ostentar el título reclamado por éste, cuyo mejor derecho se postula sin otra razón que la de la varonía, argumentada levantando la bandera de un retorno que entra a saco en la esfera de igualdad constitucionalmente salvaguardada por la norma del art. 14, cuya naturaleza aplicativa y no meramente programática, así como la eficacia trascendente del valor de igualdad que consagra, determinan que toda situación de desigualdad, con origen en una circunstancia personal o social que persista a la entrada en vigor del Texto Constitucional, devenga incompatible con el orden de valores que la Constitución como norma suprema proclama (SSTC 2 febrero 1981 [RTC 1981\4] y 18 febrero 1983 [RTC 1983\8]). De modo que, en todo caso, también ha de predicarse, con la mejor doctrina, la eficacia derogatoria de la Constitución -y con ello se rechaza el motivo segundo del recurso- respecto de cualquier disposición y con mayor razón de las normas singulares reguladoras de un privilegio, no reconducible interpretativamente al marco constitucional, cuando su persistencia da lugar a una discriminación, esto es, una distinción de trato que, como dice el Tribunal Europeo de Derechos Humanos en Sentencias de 23 julio 1968 y 27 octubre 1975, carezca de justificación objetiva y razonable que actúe como elemento diferenciador. Y esta justificación diferenciadora no lo es, en modo alguno, la naturaleza, varón-mujer, cuya permanencia discriminatoria a la hora de aspirar a una dignidad, cargo o privilegio, aparece como una mineralización de tan tradicionales como insostenibles reglas, cuando no signo de intolerancia a erradicar, porque es sabido que no hay racionalidad posible sin la aplicación de idénticos criterios a las situaciones objetivas del mismo tipo.

familiar, social o laboral. Nos referimos a la mujer con discapacidad, y concretamente, a la que habita en entornos rurales donde el acceso a la educación o sanidad atendiendo a sus necesidades individuales es más restringido y difícil que en los entornos urbanos. De ahí, que el presente trabajo tenga como objetivo señalar las desigualdades de este sector de la población y las propuestas para mejorar su inclusión y el desarrollo de su personalidad.

A) *Contexto internacional*

Desde las organizaciones internacionales como las Naciones Unidas⁷, el Consejo de Europa y la Unión Europea se ha venido reconociendo la igualdad de derechos sin diferencias por razón de sexo; y aunque los avances, tal como han dejado constancia las modificaciones producidas a lo largo de los últimos 40 años en nuestro Código civil⁸, como en tantos otros Códigos civiles europeos.

En este marco, los datos en la Unión Europea es que una de cada seis personas tiene una discapacidad⁹ entre leve y grave, lo que suma unos 80 millones de personas que, con frecuencia, no pueden participar plenamente en la sociedad y la economía a causa de barreras físicas y de la actitud del resto de la sociedad. Las personas con discapacidad registran un índice de pobreza un 70 % superior a la media¹⁰, en parte por tener un menor acceso al empleo¹¹. Si a estos datos le sumamos que más de un tercio de las personas mayores de setenta y cinco años, sufre algún tipo de discapacidad que restringe en cierta medida sus

7 Carta Fundacional de las Naciones Unidas de 1945. (<http://www.un.org/es/documents/charter/>) en su artículo 1, recoge los principios de la Organización, entre los que detalla el principio de igualdad de derechos y también la realización de la cooperación internacional basada en esa igualdad sin hacer distinción por ningún motivo. COLMENERO HERREROS, I. Y SANTOS SEGOVIA, A.: Perspectiva de género en las políticas públicas de conciliación en Castilla-La Mancha. 2010. Págs.: 5 a 10.

8 CAZORLA GONZÁLEZ, M.J.: “Restricciones o limitaciones a la capacidad de obrar de la mujer en el código civil”, en el libro Igualdad efectiva entre mujeres y hombres: diagnóstico y prospectiva / coord. por Ana María Pérez Vallejo, 2009, ISBN 978-84-92788-08-8, págs. 66-76. CAZORLA GONZÁLEZ, M.J. y CAZORLA GONZÁLEZ, L.Y.: “Mujer y Código Civil”. Derecho y mujer / coord. por Ana Alemán Monterreal, Pedro Martínez Ruano, 2009, ISBN 978-84-8240-920-7, págs. 53-66

9 Módulo *ad hoc* sobre el empleo de las personas con discapacidad en el marco de la Encuesta de la población activa de la Unión Europea (LFS AHM) de 2002.

10 Estadísticas sobre la renta y las condiciones de vida en la UE (EU-SILC), de 2004.

11 En las tablas estadísticas extraídas de la Encuesta de Discapacidades, Deficiencias y Estado de Salud, desarrollada por el INE en 1999 con la colaboración del IMSERSO y la Fundación ONCE. Se puede observar que de las 2.030.397 mujeres con discapacidad que existen en nuestro país 659.329 se encuentran en edad de trabajar; de ellas, sólo 104.568 trabajan (el 15,86%) y 51.762 están paradas. El resto, es decir, 502.999, por razones muy diversas, nunca se han planteado acceder al mercado de trabajo.

posibilidades, y más del 20% tienen capacidades muy limitadas, siendo previsible que estas cifras aumenten por el envejecimiento de la población de la UE; y que dicha población vive fundamentalmente en zonas rurales, estaremos vinculando el desarrollo sostenible del medio rural a una población fundamentalmente de avanzada edad y/o envejecida que va en aumento porcentual.

A nivel internacional, sirva como referente la presentación del informe de 2010 sobre “Las Mujeres en el Medio Rural en Europa” que se celebró en París, se reflejó que desde los años noventa se ha avanzado en materia de igualdad y de mujer, si bien hay diferencias entre los países del Consejo de Europa. Por otra parte, se señaló que los gobiernos de los 27 deben promover la participación activa de las mujeres rurales en la toma de decisiones fomentando su presencia en la vida política local así como en los órganos de dirección de las empresas, las cooperativas y las organizaciones agrícolas”, y que se establezca un marco legislativo sobre las “esposas colaboradoras en las tareas agrícolas”. Además reivindican poder disfrutar de una “cobertura social, de una pensión de jubilación, de asistencia sanitaria, de permisos de maternidad”, así como de una mejora de las condiciones del medio rural en relación con los recursos e infraestructuras de transportes y comunicaciones, sanitario y educativo, entre otras¹².

Concretamente, el día Internacional de las Mujeres Rurales en 2014 se centró en reconocer las contribuciones y los derechos de las mujeres rurales¹³, incluidos sus derechos a la tierra y los recursos, para generar impulso, además de apoyar y garantizar el empoderamiento de las mujeres rurales, y que estas puedan reclamar los derechos que se merecen y disfrutar plenamente de los beneficios del desarrollo. Y para ello hay que derogar o modificar las leyes discriminatorias y prácticas que rigen la herencia y los bienes conyugales en muchas sociedades; llevar a cabo una reforma agraria no sesgada que otorgue los mismos privilegios a los hombres que a las mujeres y potenciar las políticas de desigualdad en el acceso a los mercados de tierras, generando actitudes y creencias no discriminatorias. Pues la marginación reduce en gran medida el potencial de las mujeres rurales como productoras agrícolas, puesto que limita su contribución a la seguridad alimentaria, frustra sus esfuerzos de gestión

12 <http://www.efeagro.com/especiales/mujer-rural/la-diputada-espanola-carmen-quintanilla-pide-un-avance-legislativo-para-las-mujeres-rurales-al-consejo-de-europa/21-16-1421343-6.html>. Según la ponencia de Quintanilla, las mujeres rurales “constituyen la fuerza motriz para el mantenimiento, la salvaguarda y el desarrollo de las zonas rurales tanto desde el punto de vista cultural y social como económico”.

13 Mensaje de Phumzile Mlambo-Ngcuka, Directora Ejecutiva de ONU Mujeres, con ocasión del Día Internacional de las Mujeres Rurales, 15 de octubre de 2014. Vid. <http://www.unwomen.org/es/news/stories/2014/10/international-day-of-rural-women-ed-statement#sthash.Ba2vgTz9.dpuf>

sostenible de la tierra y socava su bienestar y el de sus familias¹⁴ tal y como decía en el mensaje de 15 de octubre de 2016 el Secretario General Ban Ki-moon¹⁵, y si a su vulnerabilidad de género le añadimos que sufran alguna discapacidad, podemos afirmar que las mujeres con discapacidad han tenido que hacer un doble esfuerzo para visibilizar la discriminación interseccional por razón de género y discapacidad, planteando una crítica a los modelos sexista y del cuerpo capaz imperantes, haciendo patente que estas opresiones solapadas reclaman formas de superación específicas.

B) *Ámbito nacional*

En una comparativa temporal rápida, España hace 30 años con un sistema político autoritario carecía de una agricultura competitiva y la mujer tenía un papel secundario que únicamente se valoraba en el seno interno de la familia pero sin proyección social u económica alguna. Actualmente, la Ley 45/2007, de 13 de diciembre, para el desarrollo sostenible del medio rural¹⁶, establece unos objetivos muy ambiciosos y variados que, de acuerdo con el principio de sostenibilidad, son de carácter económico, social y ambiental (art. 2). Pero, sobre todo, destaca por el protagonismo que alcanzan los aspectos sociales y que revelan una concepción muy amplia del desarrollo sostenible del medio rural, estableciéndose como contenido obligatorio de los Programas de Desarrollo Rural medidas para satisfacer las demandas sociales de mujeres, los jóvenes, los mayores y las personas con discapacidad y la obligación de respetar el principio de igualdad de trato y oportunidades entre mujeres y hombres en el medio rural (arts. 8 y 9). Por otro lado, en las medidas previstas para el desarrollo rural sostenible son mayoritarias las de contenido social: creación y mantenimiento del empleo, promoción de las tecnologías de la información y comunicación, seguridad ciudadana, educación, cultura, sanidad, empleo público, protección social (arts. 22 a 33).

Sin embargo, en España, la mujer rural si bien no se equipara a los hombres en número de puestos de toma de decisiones o al frente de titularidades en las explotaciones agrarias, su papel representativo es cada vez mayor y el impulso legislativo sigue produciéndose tal y como recoge el artículo 39 de la Ley de

14 <http://www.unwomen.org/es/news/stories/2014/10/international-day-of-rural-women-ed-statement#sthash.Ba2vgTz9.dpuf>

15 <http://www.un.org/es/events/ruralwomenday/> El mensaje decía: *La Agenda 2030 para el Desarrollo Sostenible promete no dejar a nadie atrás. Para cumplir esa promesa, debemos ayudar a las mujeres rurales a prosperar y acceder al apoyo y la información que necesitan, de manera que puedan desarrollar su potencial sin tener que abandonar sus comunidades.*

16 ALENZA GARCÍA, J.F.: “Desarrollo sostenible”. Esta doctrina forma parte del libro “Los principios jurídicos del Derecho Administrativo”, edición n.º 1, Editorial LA LEY, Madrid, Noviembre 2010.

Economía Sostenible 2/2011, de 4 de marzo¹⁷ o la Ley de Ley 5/2011, de 29 de marzo, de Economía Social¹⁸. Además, como titular alcanza en el tiempo parcial la misma prácticamente que los hombres, y su presencia y progresión en los últimos años muestra que los avances de las políticas agrarias establecidas en su favor y cuyas normas impulsoras ya hemos citado están produciendo efectos favorables.

En 2015, de los 414.800 ocupados con discapacidad en 2015, 243.300 eran hombres (el 58,7%) y 171.500, mujeres (el 41,3%). Por su parte, la tasa de paro de las mujeres con discapacidad en 2015 (31,1%) fue superior a la de los hombres (30,9%). Esta tasa ha venido bajando, desde que la Orden TAS/2387/2007, de 2 de agosto, que desarrolla parcialmente el Real Decreto 395/2007, de 23 de marzo, que regula el subsistema de formación profesional para el empleo, en materia de formación de oferta y se establecen las bases reguladoras para la concesión de subvenciones públicas destinadas a su financiación, en el ámbito de la Administración General del Estado, señala que a fin de garantizar el acceso a la formación de trabajadores con mayor dificultad de mantenimiento en el mercado de trabajo, las convocatorias deberán contemplar entre los colectivos prioritarios a que hace referencia el artículo 5.3 del Real Decreto 395/2007, de 23 de marzo, al menos, a las mujeres, las personas con discapacidad y los trabajadores de baja cualificación¹⁹.

Pues como decía la pensadora Betty Friedan: *la igualdad económica es una gran necesidad para las mujeres. Tener un empleo que brinda ingresos significa que la mujer puede tener además una fuerza más igual en el proceso político. Pero los ingresos no constituyen el único beneficio que las mujeres encuentran en el trabajo. Más allá de lo monetario es imprescindible formar parte del trabajo continuo de una sociedad.*

2. Mujer rural y agricultura familiar

El año 2014 fue declarado el año de la agricultura familiar por la FAO²⁰ y tiene como objetivo aumentar la visibilidad de la agricultura familiar y la agricultura a pequeña escala al centrar la atención mundial sobre su importante papel en la lucha por la erradicación del hambre y la pobreza, la seguridad

17 <http://legislacion.vlex.es/vid/ley-economia-sostenible-256711301>.

18 BOE 30 de marzo de 2011. Nº 76. Sec. I. Pág. 33023. Vid. MUÑOZ BENAVIDEZ, C..” La Ley de Economía Social”. Diario La Ley, Nº 7631, Sección Tribuna, 17 May. 2011, Año XXXII, Ref. D-209, LA LEY 7763/2011.

19 Sánchez Trigueros, C. y Areta Martínez, M.: “El derecho al trabajo en igualdad de oportunidades y la Ley Orgánica para la igualdad efectiva de mujeres y hombres”. Revista española de Derecho del Trabajo núm. 141/2009.

20 PÉREZ VALLEJO, A.M.: “La titularidad compartida de las explotaciones agrarias. Análisis desde la perspectiva de género”. RDAA. Julio-Diciembre. 2013. pp 178 y ss.

alimentaria y la nutrición, para mejorar los medios de vida, la gestión de los recursos naturales, la protección del medio ambiente y lograr el desarrollo sostenible, en particular en zonas rurales²¹. Las estadísticas de 2013 establecen que la mujer rural es el 40% de la mano de obra agrícola en América Latina y el Caribe; el 65 y el 75 % en Asia y el Pacífico, el 80 % en África y el 25% Europa. En consecuencia, las mujeres rurales son las responsables de más de la mitad de la producción de alimentos, que desempeñan un papel importante en la preservación de la biodiversidad y garantizan la soberanía y seguridad alimentaria desde la producción de alimentos saludables. Sin embargo, viven en situación de desigualdad social, política y económica con apenas el 30% de titularidad de la tierra, del 10% de los créditos y del 5% de la asistencia técnica.

Así, las actividades agrícolas de base familiar relacionada con el desarrollo rural se centra en las mujeres rurales como trabajadoras fundamentales de las economías del mundo, con un rol esencial en los países desarrollados y en desarrollo, porque incrementan la productividad agrícola y rural así como la seguridad alimentaria, y ayudan a reducir los niveles de pobreza en sus comunidades. Por eso, este mes de octubre, la ONU observa tres días que reflejan el papel fundamental de las mujeres en el desarrollo, empezando con el Día Internacional de las Mujeres Rurales el 15 de octubre, el Día Mundial de la Alimentación el 16 de octubre y el Día Internacional para la Erradicación de la Pobreza el 17 de octubre. Fechas y acontecimientos que destacan la importancia de la agricultura familiar.

Por todo lo expuesto, Economía y Derecho junto con Igualdad y Política, conformarán la interpretación y justificación del enfoque de género en las políticas agrarias de igualdad, que se están desarrollando desde los organismos nacionales e internacionales, y que repercuten en el proceso de desarrollo de nuestra sociedad global, donde es evidente que encontramos distintos tipos de sociedades con diferentes políticas que nos indican las normas y el contexto social en el que se aplican.

La persona como sujeto de toda relación jurídica y social²² se convierte en consecuencia en destinatario de las políticas estatales algunas de las cuales no

21 <http://www.fao.org/family-farming-2014/home/what-is-family-farming/es/>

La meta del AIAF 2014 es reposicionar la agricultura familiar en el centro de las políticas agrícolas, ambientales y sociales en las agendas nacionales, identificando lagunas y oportunidades para promover un cambio hacia un desarrollo más equitativo y equilibrado. El AIAF 2014 promoverá la cooperación para ayudar a identificar formas eficaces de apoyo a la agricultura familiar.

22 CÁNOVES VALIENTE, G.: "La mujer y la reestructuración del mundo rural" en *El mundo rural en la era de la globalización: incertidumbres y potencialidades*. Madrid. 2001. GARCÍA PASCUAL, F. (coord.). Madrid, Ministerio de Agricultura, Pesca y Alimentación, serie Estudios, nº 146, Págs.: 193 a 209.

entran a considerar la problemática de sectores más débiles de la población, como son la mujer, la infancia y la ancianidad. De ahí que las políticas de cooperación y desarrollo sean las que atiendan a estas demandas apoyadas buena parte de ellas en la dimensión cultural del desarrollo que debe ser un objetivo constante en todas las actividades y programas a los que la Comunidad esté asociada; tal y como constató el TJCE (Gran Sala), en sentencia de 23 octubre 2007, que consideró que una parte de la ayuda deberá asignarse a proyectos concretos relativos a la democratización, la buena gestión pública eficaz y justa y los derechos humanos.

En esa línea, la Unión Europea establece líneas prioritarias entre las que se encuentra la mujer como agente de cooperación al desarrollo social y cultural en un papel que aúna economía y familia paralelamente que desarrollo y democracia²³, en el ámbito de la Declaración de los Derechos Humanos, y de la inclusión, tal y como ha dejado constancia el Programa Europeo Horizonte 2020, donde uno de los objetivos es avanzar en el desarrollo de sociedades inclusivas²⁴, atendiendo a las características regionales y culturales en Europa.

Esta preocupación por la mujer en el campo se ha convertido en un elemento de las políticas agrarias dentro y fuera de Europa²⁵, si bien la intensidad de su aplicación y eficacia es absolutamente diferente si atendemos a las realidades sociales de cada Estado. Sirva a modo de ejemplo, nuestro país, España. Como estado miembro de la Unión Europea, ha avanzado mucho en este ámbito, citar que en 2007, se publicó la Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres, que en su art. 30, referente al desarrollo rural, establece que el Gobierno promoverá y desarrollará el régimen de cotitularidad de bienes (también incluida en la Ley 45/2007, de 13 de diciembre, para el desarrollo sostenible del medio rural), derechos y obligaciones en el sector agrario y la correspondiente protección de la Seguridad Social, quedando dos años después recogida en la Ley 297/2009, de 6 de marzo sobre

23 CAZORLA GONZÁLEZ, M.J.: “La mujer como agente para la cooperación y el desarrollo rural”. R.D.A.A. (Revista de Derecho Agrario y Alimentario), ISSN 0213-2915, Año nº 28, Nº 60, 2012, págs. 33 a 46.

24 <http://eshorizonte2020.es/retos-sociales/europa-en-un-mundo-cambiante-sociedades-inclusivas-innovadoras-y-reflexivas>

25 Documento de la Comisión Europea (CCEE, 2006) habla de “falta de oportunidades para las mujeres y los jóvenes”. Otro documento de la Comisión de las Comunidades Europeas dedicado específicamente a las mujeres rurales señala que en las áreas rurales las oportunidades de empleo de calidad son escasas y con frecuencia las mujeres están empleadas en trabajos mal pagados y de baja consideración, generalmente por debajo de sus capacidades y cualificaciones, preferentemente en trabajos temporales o a tiempo parcial (CCEE, 2000).

titularidad compartida de las explotaciones agrarias²⁶ que se fundamenta en la atribución de derechos y obligaciones derivados de la actividad agraria, para paliar los efectos de la desigualdad²⁷ que se producía con la titularidad única en los casos de las parejas.

Las diferentes CCAA han ido desarrollando programas que contribuyeran a la inclusión laboral de las personas con discapacidad, así encontramos a la Región de Murcia, que mediante la Ley 9/2002, de 11 de noviembre²⁸, del Servicio Regional de Empleo y Formación viene realizando la gestión de los diferentes programas de políticas activas de empleo, entre los que se encuentran los programas de Escuelas Taller y Casas de Oficios, Talleres de Empleo y Unidades de promoción y Desarrollo, Fomento del Desarrollo Local, de Fomento de la integración laboral de personas con discapacidad y de Iniciativas de Desarrollo Rural y de Empleo Local e Institucional y entidades sin ánimo de lucro.

Pues debemos tener presente que son necesarios programas de formación para colectivos desfavorecidos en entornos rurales, entre los que destacan las mujeres con discapacidad o las mayores de 45 años. Estos ciclos formativos se encuadran dentro del sector de la Dependencia, en el que hay una gran demanda de puestos de trabajo y la necesidad de mantener y conservar las poblaciones de municipios pequeños a favor de un adecuado desarrollo rural sostenible, siendo parte de las preocupaciones de las políticas no solo sociales sino económicas de nuestras CCAA en coordinación con el Estado, quien en el Plan para la promoción de las mujeres en el medio rural,²⁹ prevé entre las acciones descritas, Impulsar la inserción laboral y el emprendimiento de las mujeres rurales, en particular jóvenes, mujeres con discapacidad y en riesgo de exclusión, a través de un programa específico, dotado con 550.000 euros anuales desde 2015 a 2018, ambos inclusive.

26 FERNÁNDEZ, F.: "La titularidad compartida en las explotaciones agrarias". @Rev. El consultor inmobiliario. Nº 105. Octubre. 2009.

27 Dos aspectos relevantes han marcado la desigualdad de la mujer rural; las dificultades que muchas de ellas han tenido para ejercer como titulares de explotaciones agrarias en zonas de agriculturas extensivas y de secano, y la presión que se ha ejercido desde el interior de la propia sociedad rural para que estas mujeres emigrasen. Vid. GARCÍA BARTOLOMÉ, J.M.: "¿Mujeres agricultoras o mujeres de agricultores?", en El Boletín, nº 11, Ministerio de Agricultura, Pesca y Alimentación. 1994. "Mujeres y sociedad rural: entre la inercia y la ruptura". Madrid: Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales., Madrid. 1999. Pág. 180.

28 Modifica las bases reguladoras de subvenciones de Escuelas Taller y Casas de Oficios, Talleres de Empleo y unidades de promoción y desarrollo, de fomento del desarrollo local, de fomento de la integración laboral de personas con discapacidad y de iniciativas de Desarrollo Rural, Empleo Local e Institucional y entidades sin ánimo de lucro. Orden de 28 de diciembre 2012. LRM 2013\4.

29 http://www.igualdadgenerofondoscomunitarios.es/Documentos/documentacion/doc_igualdad/plan_mujeres_medio_rural_15_18.pdf

La mujer y su visualización laboral en el campo comienza a ser reconocida a finales del s. XX, sin embargo, con datos estadísticos en la mano, comprobamos como su trabajo y dedicación a la actividad económica agraria es mayor como jornalera a tiempo parcial que a tiempo completo, así como su implicación como titular de explotaciones agrarias es significativamente menor que la del hombre. Estos datos, que a priori nos pudieran parecer escasos, son un logro en comparación con la contratación de la mujer con discapacidad, cuya dedicación es en el seno familiar, sin acceso a la cotización y en labores de escasa o nula responsabilidad económica o social, tal y como dejan los datos que presentamos a continuación.

3. Datos estadísticos del INE

A) *Datos generales*

La justificación del tema la encontramos en los datos del INE (Instituto Nacional de Estadística), donde consta que las personas con discapacidad en nuestro país son 1.428.300, de edades comprendidas entre los 16 y los 64 años con certificado de discapacidad en 2013 y residentes en hogares familiares.

Esta cifra representa el 4,7% de la población española en edad laboral; de las que el 37,4% eran activos en 2013, cuando la tasa de actividad de la población sin discapacidad era casi 40 puntos inferior; siendo la tasa de paro para el colectivo del 35,0% en 2013, lo que supone nueve puntos más que la de la población sin discapacidad y la tasa de empleo de las personas con certificado de discapacidad era del 24,3%.

Cuando estos datos generales son analizados atendiendo a las características de la población activa con discapacidad³⁰, se observa mayor porcentaje de hombres, más peso del grupo de 45 a 64 años y menos representación de las personas con estudios superiores que en la población activa sin discapacidad. Esto último puede determinar alguna diferencia en la situación laboral, especialmente en la tasa de paro, entre ambas poblaciones.

Para la población ocupada se observa, en comparación con los ocupados sin discapacidad, similares características en cuanto al sexo, la edad y el nivel educativo que las señaladas para los activos. La distribución por antigüedad en el empleo también es similar, con la particularidad de que el porcentaje de ocupados en el tramo de ‘tres y más años’ es ligeramente superior en las personas con discapacidad, en detrimento del resto de intervalos de duración del contrato. Siendo las ramas de actividad, los ocupados con discapacidad tienen más representación en Actividades sanitarias y de servicios sociales, Actividades

30 Vid. Datos en <http://www.ine.es/prensa/np883.pdf>

administrativas y servicios auxiliares y en Administración Pública y Defensa, Seguridad Social obligatoria.

Lo más destacable del colectivo de personas con discapacidad es su baja participación en el mercado laboral. En 2013 había 533.600 personas activas, con una tasa de actividad del 37,4%, casi 40 puntos inferior a la de la población sin discapacidad (77,2%). Esta tasa ha aumentado ligeramente desde 2009.

El número de personas con discapacidad ocupadas en 2013 era de 346.600. La tasa de empleo era del 24,3%, más de 32 puntos inferior a la de las personas sin discapacidad. Desde 2009 la tasa de empleo ha descendido, mostrando una tendencia similar a la experimentada para la población sin discapacidad.

Por su parte, el número de personas con discapacidad en paro fue de 187.000. La tasa de paro superó en nueve puntos a la de la población sin discapacidad (35,0% frente al 26,0%). La evolución desde 2009 muestra un aumento de la tasa de paro superior al experimentado por la de las personas sin discapacidad.

B) Discapacidad y mercado laboral atendiendo al sexo

En 2013 había 202.400 hombres con discapacidad ocupados (el 58,4% del total de ocupados con discapacidad), frente a 144.200 mujeres (el 41,6%). Si bien, debemos señalar que el Instituto de la mujer³¹, que habitualmente nos muestra datos relevantes de sobre la mujer, no contempla información estadística de la mujer con discapacidad en entornos rurales.

Por otra parte, y tal como se ha descrito en el apartado anterior, las mujeres con certificado de discapacidad tienen menos presencia activa en el mercado laboral que los hombres con diversidad funcional (34,3% frente a 39,9%); si bien, cuando eliminamos la discapacidad, su tasa de actividad va cada día estando más próxima a la masculina.

El 22 de diciembre de 2015, el INE³² publicó los datos de 2014, donde la tasa de empleo de los varones con certificado de discapacidad, superó en 3,8 puntos a la de las mujeres; y para el resto de la población de 16 a 64 años, la

31 <http://www.inmujer.gob.es/estadisticas/consulta.do?area=11>

32 <http://www.ine.es/prensa/np956.pdf> Los principales resultados del INE en 2014 establecían: Según la Base de Datos Estatal de las Personas con Discapacidad, 1.335.100 personas de edades comprendidas entre los 16 y los 64 años y residentes en hogares familiares tenía certificado de discapacidad en 2014. Esta cifra representa el 4,4% de la población española en edad laboral.

El 38,0% de las personas con discapacidad legalmente reconocida eran activos, 0,6 puntos más que en 2013. Esta tasa de actividad era 39 puntos inferior a la de la población sin discapacidad.

- La tasa de paro para el colectivo fue del 32,2% en 2014, con un descenso de 2,8 puntos respecto al año anterior. Esta tasa era 7,8 puntos superior a la de la población sin discapacidad.

diferencia fue de 9,6 puntos. Siendo así, que la mayor la tasa de paro femenino con discapacidad, alcanza el 28%, frente al 18,5% de los hombres con discapacidad. Estos datos han sido aportados por el Sistema ARGOS³³ acceso al empleo de las mujeres ha mejorado en los últimos años, pues en octubre de 2008 la diferencia entre sexos, situaba a las mujeres con discapacidad con 8.8 puntos porcentuales (45.58% Hombres y 54.41% Mujeres) por encima de los hombres con discapacidad. Sin embargo, estos datos van mejorando pues en actualmente, con los datos de 2013 y 2014 la tasa de paro de las mujeres con certificado de discapacidad en 2013 (35,3%) era superior a la de los hombres (34,9%), en algo mas de un punto porcentual, resultando así mínimas las diferencias en razón de sexo, aunque distancian en mucho respecto de las personas sin discapacidad.

C) Mujer con discapacidad en el ámbito rural

Los datos del INE no nos aportan información de la mujer con discapacidad en el empleo rural, y ello creemos que se debe, a que son personas circunscritas a su entorno familiar y protegidas en el donde la mujer no es titular de explotaciones agrarias si bien participa en ellas y trabaja las tierras que conforman la explotaciones familiares. En este sentido el único dato de 2013 que disponemos es que atendiendo a la rama de agricultura, ganadería, silvicultura y pesca, hay una ocupación del 2,5% de personas con discapacidad frente al 4,3% de personas sin discapacidad.

De ahí que señalemos un antiguo estudio, “La discapacidad en el medio rural” realizado por el CERMI en 2006, donde referenciar lo datos de la Encuesta sobre Discapacidades, Autonomía personal y situaciones de Dependencia de 1999. Y en la que consta que la población total afectada por algún tipo de discapacidad en el medio rural es de un 11,7% frente a un 8,6% de la población urbana, de manera que en el medio rural la situación se agrava en referencia a los núcleos urbanos. Este aumento en el porcentaje de personas con discapacidad se hace especialmente patente en el sector de población de mayores de 65 años, donde se alcanza la cifra de un 34,3% de la población.

- La tasa de empleo de las personas con certificado de discapacidad fue del 25,7%, con un aumento de 1,4 puntos respecto a 2013. El 89,7% de los ocupados eran asalariados y, de éstos, el 77,5% tenía contrato indefinido.

El 31,8% de las personas con discapacidad ocupadas que cotizaron a la Seguridad Social tenía algún tipo de deducción en las cotizaciones, 5,2 puntos más que en 2013. El porcentaje de asalariados con discapacidad con la modalidad de contrato específico de discapacidad aumentó con respecto a 2013 situándose en el 31,6%.

- 33 ARGOS, Sistema de Prospección Permanente del Mercado de Trabajo de Andalucía. Servicio Andaluz de Empleo.
http://www.juntadeandalucia.es/empleo/argos/informes/inf_0808/colec_vos/inf_minusvalido.pdf

Las personas con discapacidad del medio rural, además de encarar las dificultades de sus propias limitaciones funcionales, tienen que enfrentarse a las intrínsecas que caracterizan al medio en el que habitan. Estas dificultades se retroalimentan dejando en clara situación de vulnerabilidad a este colectivo al poner en peligro su autonomía, su calidad de vida y las posibilidades de participación comunitaria.

Sin embargo el Ministerio de sanidad, asuntos sociales e igualdad, consciente de ello, presentó el Plan para la promoción de las mujeres del medio rural (2015-2018)³⁴, que entre sus acciones contiene Impulsar la inserción laboral y el emprendimiento de las mujeres rurales, en particular jóvenes, mujeres con discapacidad y en riesgo de exclusión, a través de un programa específico. Pues en la actualidad, el medio rural en España supone el 90% del territorio y aglutina aproximadamente al 20% de la población total³⁵.

Conectando estas cifras, debemos atender a las grandes diferencias en cuanto a densidad demográfica entre el medio rural y el urbano, pues ello tiene una traslación a otros indicadores socioeconómicos en el medio rural, situando sus valores por debajo de la media, y en clara desventaja respecto al mundo urbano, concretamente en ámbitos como la formación y empleo, las infraestructuras y transportes, los servicios sociales, educativos y culturales, la implantación de las nuevas tecnologías de la información y la comunicación, etc. Cuando son una población esencial para el desarrollo sostenible en nuestro país.

Así, la Ley 45/2007 para el Desarrollo Sostenible del Medio Rural, aprobada el 13 de Diciembre de 2007, en su artículo 2, citaba como objetivos: mantener y ampliar la base económica del medio rural mediante la diversificación de su economía compatibilizado con un desarrollo sostenible, y evitar la despoblación y elevar el grado de bienestar de sus ciudadanos a través de unos servicios públicos básicos adecuados y suficientes.

A partir de estos objetivos, y centrándonos en la mujer rural con o sin discapacidad, las conclusiones a las que se llega desde la perspectiva de género son:

a) En el medio rural, la mujer puede llegar a padecer una triple discriminación: por ser mujer, por presentar una discapacidad y por vivir en zonas de difícil acceso a los servicios.

b) De hecho, se sobreentiende que si alguien ha de atender, ésa ha de ser la mujer. El hecho de la discapacidad no le libra de ejercer de cuidadora, función tradicionalmente asignada a la mujer.

34 http://www.inmujer.gob.es/actualidad/NovedadesNuevas/docs/2015/2015_PLAN_MUJERES_MEDIO_RURAL.pdf

35 http://www.mapama.gob.es/es/desarrollo-rural/publicaciones/publicaciones-de-desarrollo-rural/discapacidad_dobles_tcm7-174897.pdf

c) Se le requiere un doble rol: llevar el hogar y ejercer como cuidadora de otros pero, además, desde la discapacidad.

d) Desde el colectivo se reclama atención específica para la mujer con discapacidad: Cuestiones como las revisiones ginecológicas requieren una especial comprensión de la indefensión con la que se viven esos procesos por parte de la mujer con limitaciones motóricas severas.

e) También se padece discriminación en lo referente a la pensión no contributiva, lo cual limita su capacidad de elección de modo de vida.

f) Si bien hay empleos en el medio rural más próximos tradicionalmente a las mujeres (procesados, manufacturas), cuando aparece la circunstancia de la discapacidad las oportunidades se esfuman.

II. LA INCLUSION DE LA MUJER CON DIVERSIDAD FUNCIONAL

En los últimos tiempos existe un renovado interés por la protección jurídica de las personas con discapacidad, tal y como se constatan en recientes normativas que, de una u otra manera, inciden en la mejora de su régimen jurídico³⁶, debiendo analizar las diferencias existentes entre hombres y mujeres dentro del grupo de personas con discapacidad.

Socialmente estas personas, además de su condición de discapacidad y lo que socialmente esto conlleva, están sujetas a los roles y estereos propios de su condición de hombres y mujeres, que frecuentemente se agravan en entornos rurales, sin tener en cuenta que cada sociedad construye sus modelos de cómo deben ser los hombres y las mujeres, o lo que son personas capaces, en función de sus valores, cuando la realidad plural y divergente puede conseguir mayores logros y avances si somos capaces de valorar habilidades, capacidades y destrezas desde la diversidad funcional que cada ser humano posee.

Por tanto, si las personas con discapacidad se encuentran con grandes dificultades para encontrar un trabajo, las mujeres con discapacidad son las grandes olvidadas, tal y como hemos comentado en el apartado anterior, y cargan con una trayectoria marcada por influencias culturales negativas.

En el momento actual en el que nos encontramos, podemos afirmar que aún son mujeres invisibles para la sociedad, sin poder de decisión, sin una vida autónoma, dependiendo, en ocasiones, de su entorno familiar que decide por ellas y se les sigue relegando a asumir las tareas de atención de la casa y el

36 González Granda, P.: "Reforzamiento de la protección jurídica de la incapacidad en las últimas manifestaciones normativas". @Diario La Ley, N° 6521, Sección Doctrina, 7 de Julio de 2006, Ref. D-166, Editorial LA LEY 1719/2006.

cuidado, teniendo esto como consecuencia la ausencia de acceso al mercado laboral.

Ante este panorama, podemos afirmar que son múltiples los factores que están dificultando la incorporación de las mujeres con discapacidad al mercado de trabajo, como son las actitudes del empresariado, la formación y cualificación de este colectivo, imagen social, influencia familiar, etc. De ahí, que la situación de las mujeres con discapacidad, que es heterogénea (frente al empleo y en el resto de los espacios de relación), sea la consecuencia visible de una serie de factores estructurales que les afectan: factores personales, familiares y sociales³⁷.

FACTORES PERSONALES. Son aquellos intrínsecos a ellas mismas, como son:

A) Autopercepción que las mujeres con discapacidad tienen de sí mismas, provocada en ocasiones por los propios estereotipos sociales y de género, que conllevan una baja autoestima y una falta de motivación hacia la búsqueda activa de empleo.

B) Percepción negativa de sus propias capacidades y potencialidades asociadas a las limitaciones de su propia discapacidad y de su condición de mujer.

C) La influencia de la discapacidad en la imagen corporal, sobre todo en la mujer, ya que el estereotipo de la imagen y belleza femeninas está marcado por unas pautas que muy pocas mujeres sin discapacidad cumplen, si esto influye en todas las mujeres, aún más en las que tienen algún tipo de discapacidad, pues esto también afecta negativamente a su autoestima y motivación para buscar un empleo.

D) Desconocimiento de las características relacionadas del mercado laboral.

E) El bajo nivel formativo de las mujeres con discapacidad y la menor empleabilidad de estas, les da menos opciones de trabajos remunerados, lo que las obliga muchas veces a desempeñar puestos de baja remuneración económica y escaso reconocimiento, lo cual constituye un factor desestimulante en la búsqueda de empleo y en la permanencia en éste.

F) Las limitaciones derivadas de la propia discapacidad ya sean físicas, intelectuales, orgánicas, sensoriales y mentales se convierten a veces en verdaderos frenos para la integración laboral de las mujeres con discapacidad, pero con los apoyos necesarios y adaptados a sus necesidades estas limitaciones no serían un obstáculo.

37 [http://www.juntadeandalucia.es/export/drupaljda/igualdad de las mujeres con discapacidad-el papel de los sindicatos.pdf](http://www.juntadeandalucia.es/export/drupaljda/igualdad_de_las_mujeres_con_discapacidad-el_papel_de_los_sindicatos.pdf)

FACTORES FAMILIARES:

G) Las familias, en ocasiones, obstaculizan el desarrollo integral de las mujeres con discapacidad (derecho a tener una pareja, adquirir responsabilidades, desenvolverse con autonomía,...) no promoviendo las condiciones adecuadas para que la incorporación al mercado laboral sea real y efectiva. Por ejemplo, algunas mujeres con discapacidad son tratadas por sus familias como niñas a pesar de ser una mujeres adultas. El paternalismo y el proteccionismo las limita en la búsqueda de su autonomía.

H) La sobreprotección se convierte en un freno para la inserción socio-laboral de las mujeres con discapacidad reforzando la inactividad laboral y el aislamiento.

I) Las mujeres con discapacidad desempeñan en el hogar actividades de cuidados de sus progenitores, tareas domésticas, etc. sin que puedan tener la oportunidad de desempeñar un trabajo remunerado fuera del hogar.

J) La administración del salario, sobre todo cuando se trata de mujeres con discapacidad intelectual o enfermedad mental, es realizada, a veces, por la familia, contribuyendo esto a tener una percepción negativa de sus ingresos económicos y una falta de motivación por la realización de su puesto de trabajo.

K) La familia suele actuar en el caso de mujeres con discapacidad intelectual o enfermedad mental, de interlocutora a la hora de decidir sobre la incorporación a un puesto de trabajo, lo que las limita como interlocutoras en su propia relación laboral y les impide la autonomía.

FACTORES SOCIALES:

L) Barreras del empresariado: La falta de sensibilidad y conocimiento sobre la discapacidad y sobre las capacidades específicas de los distintos grupos, para poder desempeñar puestos de trabajo si éstos cuentan con las adaptaciones y los apoyos necesarios. Existe la tendencia generalizada por parte del empresariado a demandar hombres con discapacidad, preferentemente, y que se adapten a los puestos de trabajo, resistiéndose a realizar adaptaciones más allá de las materiales o técnicas, es decir, adaptaciones en la organización del trabajo, incorporación de apoyos, etc. De tal manera, que el desconocimiento y actitudes negativas ante la contratación de mujeres y de personas con discapacidad, les hace doblemente difícil a este colectivo conseguir la inserción laboral, ya que además, es casi generalizado el que no se analicen los puestos de trabajo que pueden desempeñar las personas con discapacidad, manteniéndose la idea de que cualquier persona con discapacidad es menos productiva.

M) La falta de recursos sociales adaptados para facilitarles su acceso al empleo, como el transporte, servicios, etc.

N) La falta de medidas que permitan el acceso a la formación para el empleo, lo que conlleva que las mujeres con discapacidad y tengan un bajo nivel de cualificación.

O) Existencia de barreras físicas y de comunicación en el entorno laboral

P) Falta de información y conocimiento sobre los recursos de la zona.

Q) Perjuicios y estereotipos hacia las mujeres con discapacidad infravalorando sus verdaderas capacidades y potencialidades.

R) Las medidas de protección social existentes disuaden a las mujeres con discapacidad en la búsqueda de empleo, en este caso muchas de ellas prefieren cobrar la pensión asignada por su discapacidad porque es un ingreso estable en las rentas familiares.

S) Escasa participación de las mujeres con discapacidad en muchos ámbitos de la sociedad, sobre todo en ámbitos sociales o políticos que incidirían en la mejora de su situación como colectivo.

T) La invisibilidad de las mujeres con discapacidad en todos y cada uno de los ámbitos de nuestra sociedad hace que en numerosas ocasiones no se tengan en cuenta y no se realicen actuaciones necesarias a la incorporación de las mujeres con discapacidad en el mercado de trabajo.

Estos factores que vienen arrastrándose desde hace muchos años, han sido puestos en valor desde diferentes organizaciones nacionales y de nuestras Comunidades Autónomas, así como por entes comunitarios tales como el Comité para la Igualdad entre hombres y mujeres del Consejo de Europa, que define la Acción Positiva como “una estrategia designada a establecer la igualdad de oportunidades por medio de medidas que permitan contrarrestar o corregir aquellas discriminaciones que son el resultado de prácticas o sistemas sociales”.

Así, las medidas de Acción Positiva están dirigidas a eliminar los obstáculos que se oponen a que las mujeres, u otros grupos de población en riesgo de exclusión, disfruten de los derechos de ciudadanía en condiciones de igualdad; son medidas concretas y temporales (hasta la consecución del objetivo) dirigidas a compensar situaciones originales de desventaja³⁸. Y que nuestro Tribunal Constitucional estableció unos requisitos para la legitimación de las acciones positivas, como se aprecia en la STC 128/1987, que sentó las bases de la jurisprudencia posterior, y cuyo contenido esencial se apoyaba en los requisitos básicos para que toda acción positiva debe cumplir para ser compatible con el principio de igualdad:

38 Ejemplo de acción positiva: “En la convocatoria de las pruebas de acceso para trabajar en un Ayuntamiento, se incluye un 5% de cuota de contratación obligatoria para personas con discapacidad, y además, se establece que un 3% de esa cuota va a ser reservado para mujeres con discapacidad.”

U) Motivación (existencia de una situación real de discriminación del colectivo).

V) Proporcionalidad (su ciencia y adecuación entre medida adoptada y objetivo perseguido).

W) Temporalidad (la medida debe desaparecer una vez logrado su objetivo).

III. REFLEXIÓN FINAL.

Aunque las diferentes políticas europeas y nacionales han ido reduciendo las diferencias, tanto por discapacidad como por sexo; lo cierto es que aún hace falta un plan de educación y formación que acompañe a las políticas del mercado laboral, en paralelo con una concienciación social y familiar ajustada a la realidad.

Pues se ha constatado que las condiciones socio-económicas de las zonas agrarias no han evolucionado al mismo ritmo que en las zonas urbanas, a pesar de que la mayor población de mujeres y mujeres con discapacidad habita en zonas rurales. Es por ello, que consideramos conveniente mejorar las distintas disposiciones normativas reguladoras de la protección por desempleo, las cuales deberían detenerse de manera más específica en este colectivo vulnerable a la vez que frágil, teniendo en cuenta la realidad del entorno rural.

Así, este colectivo «particularmente frágil en el mercado de trabajo y con muy reducidas expectativas o posibilidades de empleo, tal y como recogían CARDENAL y HIERRO³⁹, por diversos tipos de razones (edad, formación, dependencia familiar, dificultades de movilidad, etc.), junto con el entorno o medio (escasa demanda real de trabajo en general o inexistencia de una demanda que pueda ser satisfecha por estos trabajadores, reducción del empleo en el medio rural, estructura de la propiedad de la tierra, incorporación en condiciones muy desventajosas de la mujer al trabajo en el medio rural, etc.)», merece tener presente cada una de sus singularidades a la hora de proponer nuevos planes de empleo, pues además de los incentivos o bonificaciones, son necesarias otras medidas de adecuación y desarrollo que permita su inclusión desde el desarrollo de su personalidad.

Es por ello, que los planes de empleo de los últimos años⁴⁰ han venido bonificando a las empresas que contrataban a mujeres con discapacidad, pero no es suficiente porque quizás, ha llegado el momento de descubrir las habilidades

39 Cardenal Carro, M. y Hierro Hierro, F.J.: “ El Acuerdo para la mejora del sistema de protección por desempleo de los trabajadores agrarios”. Revista Doctrinal Aranzadi Social núm. 20/2005.

40 <http://www.empleo.gob.es/es/informacion/incentivos/>

de las personas y atendiendo a ellas, contribuir desde la familia y la sociedad con políticas específicas que contribuyan a un desarrollo rural sostenible con políticas agrarias específicas y con empleos adaptados a sus necesidades en entornos adecuados.

MI DEUDA CON ALBERTO BALLARÍN

GABRIEL GARCÍA CANTERO

Catedrático emérito de Derecho civil

RESUMEN: Alberto Ballarín ha sido el indiscutible creador de la moderna Escuela española de iusagraristas en la segunda mitad del siglo XX. Sin renunciar nunca a su profesión notarial, acertó a galvanizar los esfuerzos de un puñado de cultivadores, contribuyendo a crear lo que puede calificarse como *Edad de oro del Agrarismo español*, con múltiples actividades en el campo doctrinal y práctico. Hay que evitar que tan valioso legado se diluya en el iniciado siglo XXI.

ABSTRACT: Alberto Ballarín has been the indisputable creator of the modern Spanish School of iusagraristas in the second half of the 20th century. Without never resigning his notarial profession, it happened to galvanize the efforts of a handful of cultivators, helping to create what can be qualified as Golden age of the Spanish Agrarismo, with multiple activities in the doctrinal and practical field. It is necessary to prevent so valuable legacy being from diluted in the initiated 21st century.

PALABRAS-CLAVE: Amplitud de miras de las escuelas civilistas de Valladolid y Zaragoza, Ballarín y las generaciones agraristas del siglo XX, la *Edad de oro del iusagrarismo español*, conservación del legado agrarista.

KEY WORDS: Extent of gun-sights of the schools students of civil law of Valladolid and Saragossa, Ballarín and the generations agraristas of the 20th century, the Golden age of the Spanish iusagrarismo, conservation of the legacy agrarista.

SUMARIO: I. Cómo un civilista pudo contactar con agraristas, mediado el siglo XX. II. El foco aragonés y la atracción italiana. III. Ballarín y los agraristas españoles de la primera mitad del siglo pasado. IV. La *Edad de Oro del agrarismo español*. V. Cómo conservar y desarrollar el legado de Alberto Ballarín.

I. CÓMO UN CIVILISTA PUDO CONTACTAR CON AGRARISTAS, MEDIADO EL SIGLO XX

Creo que para calibrar la herencia que ha dejado Alberto Ballarín después de su dilatada presencia en el mundo jurídico español, haría falta describir minuciosa y documentadamente la situación del Derecho Agrario existente *ex ante*,

y -lo que resultará, sin duda, más hacedero- intentarlo *ex post*. No creo, por mi parte, estar lo suficientemente legitimado para valorar - ni *ex parte*, ni *ex toto*- la integridad de su extensa y generosa aportación al acervo jurídico agrario hispano. Pero si intentar hacer personalmente alguna aproximación subjetiva, a modo de un particular examen de conciencia del que, eventualmente hasta pudiera resultar, incluso, sujeto pasivo deudor.

Mi vocación agrarista -aparte los genes ancestrales- se la debo a mi maestro Don Ignacio Serrano y Serrano. En el acogedor Seminario de Derecho privado del Palacio vallisoletano de Santa Cruz se respiraba, por los años en que terminé mi licenciatura, un agrarismo activo y dinámico, que asimilé sin dificultad y con rapidez, junto a otros componentes del mismo, sin poder olvidar nunca a mi entrañable amigo y colega José Luis de los Mozos, que muy pronto llegaría a convertirse en indiscutible especialista en la materia. En este contexto, creo que a nadie extrañaría, en la citada época, que la primera ponencia internacional que tuve ocasión de presentar en un Congreso de Derecho Comparado (Uppsala 1966), versara sobre la naturaleza jurídica de la concentración parcelaria; entre nosotros, novedosa y atrayente institución agraria en cuyas etapas iniciales, recién implantada en España, también había tenido ocasión de intervenir ejerciendo funciones de Juez de Primera Instancia, actuando en calidad de presidente de alguna de las Comisiones Locales de Concentración Parcelaria, que se encargaban de resolver conflictos jurídicos en el procedimiento administrativo originado por el establecimiento de aquélla.

II. EL FOCO ARAGONÉS Y LA ATRACCIÓN ITALIANA

Simultáneamente, en el prolongado periodo preparatorio a la docencia universitaria que me tocó vivir (1949-1967), las amistosas relaciones existentes entre las cátedras civilistas de Valladolid y Zaragoza me permitieron además ampliar y desarrollar, eficaz y definitivamente - junto a otros sectores de la ciencia jurídica - mis personales horizontes jurídico-agrarios, y también beneficiarme abundantemente de las incitaciones agraristas que eran estimuladas coetáneamente por la fecunda actividad desarrollada en Zaragoza por el Prof. Lacruz Berdejo y su equipo de colaboradores. Entre aquéllas, figuraba indudablemente la creación de una Asociación Agrarista inquieta y muy activa, con el excelente y oportuno complemento de la, en cierto modo, sorprendente, -y siempre con abundante contenido-, aragonesa *Revista de Derecho Agrario*¹,

1 Una ojeada al contenido de los sucesivos números hace ver la intensa actividad desarrollada en la década de los 60 por la mencionada Asociación, ofreciendo una variada y extensa sección de estudios, notas y bibliografía especializada, además de una minuciosa

fundada en 1964 y dirigida por él. Al mismo tiempo, tales contactos repartidos anualmente, entre la capital y la atrayente localidad de Jaca durante el periodo estival, me facilitaron el trato y la amistad con su discípulo, el Prof. Luna Serrano, quien había elaborado, durante su permanencia en el Instituto Jurídico Español de Roma - que también yo mismo había tenido la oportunidad de frecuentar pocos años antes-, su tesis doctoral, galardonada con Premio extraordinaria por su Universidad, y que resultó ser la mejor monografía española sobre la novedosa institución del Patrimonio Familiar creada por la Ley de 15 julio 1952; obra publicada en 1962 como Cuaderno núm. 15 de dicho Instituto, y de la que el prologuista Prof. Sancho Rebullida escribió que dicho trabajo pertenecía a lo “ más genuino del Derecho Agrario”; valiosa recensión que representaba, a mi juicio, el acta de presentación formal de quien había llegado a ser otra destacada personalidad jurídico-agraria, no sólo en el ámbito hispano sino, luego, indudablemente europeo por su posterior y reconocida dimensión italo-española.

III. BALLARÍN Y LOS AISLADOS AGRARISTAS ESPAÑOLES DE LA PRIMERA MITAD DEL SIGLO PASADO

En este momento no puedo olvidarme de los frecuentes e intensos encuentros que, a través de la Escuela agrarista de Zaragoza, pude mantener personalmente con la fecunda y activa Escuela agrarista italiana que, como es sabido, iniciara Bolla y han continuado una pléyade ilustre de renombrados cultivadores, apoyados sólida y merecidamente en esa admirable *Rivista di Diritto Agrario* creada por Bolla (1922). El prof. Carozza, sucesor en la dirección de aquella, llegó a establecer amplias relaciones con los cultivadores españoles de la asig-natura, en primer término con el Prof. Lacruz y, también con quien aparecía normalmente como su discípulo distinguido, decidido impulsor e inspirador del Derecho agrario español, Alberto Ballarín². Más de una vez los regnícolas

descripción de actividades *iusagraristas* en España y en el extranjero, suministrando también información sobre otras Asociaciones.

- 2 No creo que Lacruz se haya prodigado en publicar recensiones a lo largo de su dilatada carrera universitaria, por lo que llamó poderosamente la atención la que dedicó al extenso volumen que Ballarín denominó escuetamente *Derecho Agrario* en 1965 (edit. RDP, Madrid, 476 págs.), aparecida en *Revista de Derecho Agrario*, Zaragoza 1965, p. 269-275). Aparte de recordar datos biográficos significativos del autor (“agricultor, como heredero de una casa de la estepa oscense”), resalta su acreditada vocación agrarista (“no hay un solo trabajo, incluso su tesis doctoral inédita, que no se refiera a temas relacionados con el Derecho agrario”) hasta el punto de ser uno de los que califica, escasísimos *agraristas puros* de nuestro país. Ballarín no duda en ofrecer en dicha obra, su propia definición del Derecho Agrario: “Sistema de normas, tanto de Derecho privado como de Derecho público, especialmente destinadas a regular el estatuto del empresario, su actividad, el uso

que participábamos en cualquiera de los numerosos eventos agraristas que por aquellos años se organizaron en Zaragoza y en otras Universidades españolas, comentábamos, no sin legítima envidia, los indudables beneficios derivados de la inclusión de la materia agraria en el Plan de Estudios italiano, y, sobre todo, el poder disponer de una publicación especializada -la creada por Lacruz tuvo corta vida-, que permitiera simultáneamente, y a mayor abundamiento, ejercer también amplia influencia en la América hispana.

IV. LA EDAD DE ORO DEL AGRARISMO ESPAÑOL

Con ocasión de la elaboración de su tesis doctoral Ballarín había efectuado visitas y estancias frecuentes en Italia y Francia, para trabar contacto con los agraristas europeos más destacados a la sazón³. Todo lo cual influyó posteriormente en su futura actividad científica. En este punto cabe mencionar la realización de dos eventos agraristas que han dejado huella entre nosotros: la consolidada presencia del agrarismo español en el exterior, y la fundación y dirección (1985) de la *Revista de Derecho Agrario y Alimentario* (en su primera etapa). Ignoro en qué momento concreto Alberto Ballarín decidió intervenir y adoptar esas dos importantes decisiones⁴, pero creo que han sido fundamentales, y hasta decisivas para alcanzar un nuevo periodo que bien ha podido calificarse de *Edad de oro del Agrarismo español*, estadio histórico que, en mi opinión, debiéramos colaborar todos para que se prolongue en el tiempo, y que, por otro lado, verá indudablemente cubiertos sus objetivos el día en que el Derecho Agrario se incorpore, con la dignidad que merece, al catálogo de materias específicas a cursar en la carrera de Derecho, incluso después de Bolonia.

La variedad y pluralidad de Congresos, Seminarios, Coloquios y demás actividades desplegadas en torno al Derecho Agrario, celebrados sucesivamente en diversas Universidades españolas a partir de los años 80 y 90 del pasado siglo han sido la confirmación de ese renacido interés por lo agrario en nuestro

y tenencia de la tierra, las unidades de explotación y la producción agraria en su conjunto, según unos principios peculiares de esta rama jurídica”. Para Lacruz, este primer libro con altura de tratado que se publica entre nosotros “a la vez punto de llegada y de partida, (que) pone un jalón inmovible en la literatura agrarista española”.

3 Anteriormente he tenido ocasión de calificarle como “embajador de los pioneros agraristas españoles ante el exterior” y “ministro plenipotenciario” de las organizaciones internacionales en nuestro país (*Presente y futuro de la investigación y la enseñanza del Derecho agrario*”, Estudios de Derecho Agrario, 2011, p.118).

4 En la Revista de Derecho Agrario, IV-V, Zaragoza, p. 425 se da la noticia de que en Alcalá de Henares se había firmado el 24 marzo 1968, el acta constitutiva de la Asociación Latino-Americana de Derecho Agrario, cuya sede social se fijaría definitivamente en Río de Janeiro, eligiéndose como Presidente ejecutivo a D. Alberto Ballarín Marcial.

ambiente jurídico. El reducido grupo inicial de catedráticos de la materia existentes únicamente en las Escuelas de Ingenieros Agrónomos, junto a sus discípulos, y las numerosas vocaciones -no sólo de matriz civilista- surgidas luego de las Facultades de Derecho, así como el apreciable número de profesionales, relacionados en mayor o menor medida con el *ius agrarium* (notarios, registradores, jueces, funcionarios administrativos implicados con la materia), han contribuido, sucesiva y globalmente, a dar a conocer, interesar, y suscitar ya sean vocaciones investigadoras o enfocadas más bien a la práctica, y que anteriormente, o no existían, o apenas salían de las aulas. Hay que reiterarlo que en esta expansión del Derecho agrario en España, la dirección de modo fáctico fue asumida elegante y discretamente por Alberto Ballarín, de quien cabe decir que se multiplicó en ese quehacer, compatibilizando su tarea profesional con la aludida y reiterada presencia internacional que requerían los cargos directivos que sucesivamente se le fueron atribuyendo. Todo ello con la publicación de importantes trabajos, ponencias, comunicaciones, discursos, lecciones etc. que se vio obligado a pronunciar o presentar (y que se enumerarán y comentarán en otro lugar de este homenaje). En este punto sugiero a quienes han tomado la acertada iniciativa de ofrecerle este nuevo homenaje que estudien también la oportunidad de preparar y publicar sus *obras completas*, a lo que sé y sospecho, ampliamente dispersas, con independencia del antes mencionado *Derecho agrario* aparecido en el ya lejano 1965⁵.

Pero Alberto Ballarín ofrece esa otra faceta que no siempre aparece oportunamente presente en la vida de los grandes juristas. En efecto, ocupó, en su momento, cargos políticos importantes en el Ministerio de Agricultura, y desde esos puestos no olvidó, sino que continuó y amplió su misión de contribuir eficazmente al desarrollo del Derecho agrario en España. Demostró así que el renovado *ius agrarium* por él pilotado, no sólo aspiraba y permitía teorizar y elucubrar, ensayar y construir, sino también incentivaba y promovía iniciativas de todo tipo, actuando eficazmente sobre la compleja realidad de nuestro agro, tan decisivamente afectado por numerosos e importantes acontecimientos nacionales e internacionales ocurridos en el periodo histórico que le tocó vivir, que, a la postre, permitían comprobar la bondad y eficacia de las doctrinas más o menos audaces o novedosas que los teóricos habían podido elaborar.

5 Además de recoger su amplísima producción científica, habrá que revisar, además de las revistas europeas e hispanoamericanas más prestigiosas, las *Actas* de los numerosos Congresos en que participó u organizó, sin perjuicio de prestar la debida atención a los trabajos que suelen calificarse de menores.

V. CÓMO CONSERVAR Y DESARROLLAR EL LEGADO DE ALBERTO BALLARÍN

No tengo conciencia de ello, pero tampoco estoy seguro de no haberle defraudado alguna vez, frustrando las esperanzas *iusagraristas* que en mi persona pudo haber depositado Alberto Ballarín, en determinados momentos. En todo caso, la oportunidad de contribuir a la feliz idea de dedicarle un más que merecido y reiterado homenaje⁶ es idónea para reflexionar de nuevo sobre ello. No obstante los lógicos esfuerzos en contra, ¿se perderá en el olvido tan importante contribución a la ciencia jurídica española? ¿se diluirá con el paso del tiempo su decisiva participación en la mencionada época áurea de nuestra asignatura? Soy optimista a este respecto, y creo sinceramente que después de su muerte, tanto los ahora vetustos cultivadores que, en su momento, fuimos testigos del inesperado y asombroso desarrollo del Derecho Agrario entre nosotros debido a su poderoso impulso, como las sucesivas generaciones que, -en cierto modo, con menor esfuerzo-, han heredado un cuantioso patrimonio de doctrina y praxis, deberíamos conjuntamente, aquéllos dar a conocer en su integridad la ejemplar vida y obra del indiscutible maestro agrarista español que intervino decisivamente en su gestación, y éstos últimos asumirlo y proseguirlo con ánimo renovado para evitar su pérdida o desaparición. Sería lamentable que las consecuencias de la profunda crisis económica sufrida por nuestro país y en el entorno continental, y de la que iniciábamos, al parecer, la superación, unido todo ello a las incertidumbres que el inoportuno *Brexit* y el poco esperado resultado de las elecciones norteamericanas, pueden suponer para la Política Agraria Común de la UE, actuando tales circunstancias conjunta o aisladamente, de modo que, tales circunstancias, ya actúen mancomunada o separadamente, en ningún caso representen retrocesos, incertidumbres, vacilaciones o interrupciones que lo malogren.

6 Por supuesto que no puedo dejar de evocar el primer *Libro Homenaje a Alberto Ballarín Marcial*, editado por los Colegios Notariales de España (Madrid 2008) que tuve ocasión de recensionar ampliamente, también en homenaje al Prof. Amat Escandell, en el núm. 54 de la RDAA, p. 101-113.

REFLEXIONES SOBRE LA MUNDIALIZACIÓN Y LA FALTA DE ALIMENTOS¹

PILAR GIL ADRADOS

Doctora en Ciencias Veterinarias

RESUMEN: El interés en que la cooperación internacional procure una gobernanza mundial del mercado que garantice la seguridad alimentaria abre una gran oportunidad para avanzar en la reforma y desarrollo de instituciones y organizaciones internacionales que ayude a graduar y repartir el coste que la liberalización comercial fruto de la globalización económica supone para los países pobres y sectores desfavorecidos ligados a agricultura y al medio rural.

ABSTRACT: Concern that international cooperation seeks global market governance to ensure food security opens up a great opportunity to move forward in the reform and development of international institutions and organizations that will help to graduate and share the cost of trade liberalization resulting from economic globalization for poor countries and disadvantaged sectors linked to agriculture and the rural milieu.

PALABRAS CLAVE: Alimentos, mercado global, principios, valores, globalización, multilateral, gobernanza, redistribución, desigualdad

KEY WORDS: Foods, global market, principles, values, globalization, multilateral, governance, redistribution, inequality.

SUMARIO: I. Introducción. II. La Globalización y la Sociedad Mundial. III. El Mercado mundial de alimentos. IV. Fallos del Mercado Mundial de Alimentos. Intervención de los Estados e Instituciones internacionales para procurar la seguridad alimentaria. V. Propuesta para mejorar la cooperación internacional y la gobernanza del mercado mundial de alimentos. VI. Bibliografía.

I. INTRODUCCIÓN

Permítaseme las primera líneas sean para rendir mi personal homenaje a Alberto Ballarín Marcial, maestro y amigo de imborrable recuerdo, por su ge-

¹ Basado en el Trabajo de Fin de Grado en Ciencias Política y de la Administración en la UNED el 2 de mayo de 2016.

nerosidad y su incasable empeño en conseguir que los problemas derivados de la falta de agua y alimentos tuvieran mayor consideración por los poderes públicos y se les dieran prioridad en las agendas políticas de los gobiernos nacionales y de las organizaciones internacionales. Prestigioso jurista e inspirador del Derecho agroalimentario consideraba que el derecho no es más que un útil instrumento para conseguir mejorar la vida de las personas.

En 1996, durante la Cumbre Mundial de la Alimentación, organizada por la Organización de las Naciones Unidas para la Alimentación y la Agricultura (FAO), los gobiernos de los países suscribieron un acuerdo para reducir a la mitad las cifras del hambre y la desnutrición en el mundo. Acuerdo que fue ratificado en la Cumbre del Milenio del año 2000, por la Cumbre Mundial de la Alimentación seis años más tarde, en 2002, y por la Conferencia de la FAO sobre la Seguridad alimentaria mundial que se celebró en junio de 2008. Desafortunadamente, los datos más recientes recogidos por la FAO sobre el hambre y la malnutrición en el mundo revelan que la situación actual es aún más inquietante que en 1996 y que son mil millones de personas, el 15% de la población mundial, los que pasan hambre (Balbi, 2010).

En 2050, la población mundial alcanzará 9.200 millones de habitantes y un 70% vivirá en zonas urbanas donde la renta por habitante será mayor. El cálculo de la FAO, para atender la demanda de alimentos de esa población más numerosa, menos ligada al medio rural y con mayores recursos para consumir, precisa la necesidad de obtener un 70% más de producción de alimentos sobre la producción actual. Mientras, entre finales de 2006 y principios de 2008, los precios mundiales de las materias primas agrarias destinadas a la alimentación experimentaron un incremento sin precedentes de un 70% sobre los precios medios, encareciéndose particularmente los productos básicos como el trigo, el maíz, el arroz y los lácteos (Comisión Europea, 2008). En México, de 2006 a 2011, el precio del maíz, alimento básico de la dieta mejicana a la que contribuye con el 40% del aporte calórico, aumentó en un 27%, provocando que la cesta de la compra fuera un 50% más cara (Banco de México, 2011) y que la inseguridad alimentaria y el hambre en el país subiera un 53% (Actionaid, 2012; Indexmundi, 2011). México necesita importar el 30% del maíz que consume de EEUU (USDA, 2009) y en EEUU la legislación Renewable Fuel Standard (RFS) obliga a incorporar bioetanol al combustible en una cantidad que fija anualmente la EPA (Environmental Protection Agency) (Kosacoff, 2007). Solo en la campaña 2011/2012 se derivó más del 40% de la producción de maíz del país a las plantas de producción de bioetanol de Denver donde se procesaban diariamente 7.500 toneladas de maíz (el equivalente a la producción de aproximadamente 700 hectáreas en España).

El continente africano cuenta en 2010 con 271 millones de personas malnutridas, es decir, el 24% de la población y el 12% más que el año anterior. Los resultados de la agricultura africana a lo largo de las últimas décadas han sido insuficientes. El crecimiento de la producción agrícola (2,6% por año entre 1970 y 2007) se ha compensado con el de la población (2,7% para el mismo período), por lo que no han aumentado las disponibilidades alimentarias medias por persona. Sin embargo, la agricultura representa el 11% de las exportaciones, el 17% del PIB del continente, y sobre todo el 57% de los empleos. Sigue siendo un sector económico esencial y un factor de equilibrio social sin igual aunque las infraestructuras de transporte, los medios de almacenamiento y de distribución son muy deficientes en el continente. Las pérdidas de las cosechas llegan al 60% para algunos productos agrícolas porque solo se irriga el 7% de las tierras cultivables en África, frente al 38% de Asia, y el 93% de la producción africana restante depende de la escasa agua que recibe de la lluvia, lo que es claramente insuficiente para alimentar a su población. (Ballarin, 2010; Sumpsi, 2011).

En el ámbito de la UE en los últimos diez años han desaparecido muchas explotaciones dejando amplias zonas de la superficie agraria útil sin cultivar. El medio rural está castigado por la falta de actividad económica ligada al sector primario, el desempleo, el envejecimiento y la despoblación. La desaparición de las ayudas y mecanismos de regulación de los mercados para los sectores agrarios, en cumplimiento de los acuerdos internacionales que debe respetar la UE, obliga a sus agricultores a competir en el mercado mundial.

Estos hechos, entre otros, han sido determinantes para que la producción no sea suficiente para garantizar las necesidades de consumo y las existencias almacenadas hayan alcanzado en estas campañas niveles que descienden por debajo del 20% (DEFRA, 2010). La situación de desequilibrio se mantiene. La FAO publica anualmente un resumen del mercado alimentario con las perspectivas alimentarias en el que se refleja el frágil equilibrio entre la oferta y la demanda, entre la producción y el consumo de alimentos en el mundo. En la publicación de octubre de 2015, la producción de cereales desciende ligeramente respecto a la campaña anterior 2014/2015 pero el consumo se incrementa en un 1,2%. Mayores son las variaciones para las oleaginosas que registran un incremento de producción del 2,4% y el consumo sube un 3,5%, reduciéndose las reservas progresivamente. El caso contrario se recoge para la carne y los productos lácteos, en el primer caso la relación comercio y cuota de producción es de -1,7% y en productos lácteos de -3,1%. Relación negativa que revela cómo se destinan mayores cantidades de materias primas a la cría de ganado de leche y carne para atender la demanda de los consumidores con mayores rentas (FAO, octubre 2015). A demás, en el *Informe de perspectivas*

de cosechas y situación alimentaria de diciembre de 2015, la FAO concluye señalando que de acuerdo a sus estimaciones más de treinta países del mundo necesitaran ayuda alimentaria exterior. La organización clasifica a estos países en tres categorías que no son excluyentes: países que hacen frente a un déficit excepcional de producción o suministro de alimentos como consecuencia de pérdidas de cosechas, catástrofes naturales, interrupción de las importaciones u otros problemas de abastecimiento. Países con falta de acceso generalizada porque la mayoría de la población no puede comprar alimentos debido a sus bajos ingresos o a los precios de los alimentos demasiado altos. Y por último, países con grave inseguridad alimentaria puntual por afluencia de refugiados o por pérdidas de cosechas en zonas que ya eran pobres.

Todo lo expuesto, nos indica una situación muy ajustada entre la oferta y la demanda, marcada por la volatilidad de los precios y la ineficacia del mercado para satisfacer las necesidades de alimentos de la población. La interdependencia de los países en la producción, distribución y consumo de alimentos dibuja un mercado mundial de alimentos, que no solo no es eficiente en su dimensión económica sino que su desequilibrio tiene connotaciones de redistribución y desigualdad social, que no solo afectan a los países en desarrollo, que se agravan por la dificultad de corregir los fallos del mercado global.

II. LA GLOBALIZACIÓN Y LA SOCIEDAD MUNDIAL

La intención de alcanzar una economía global, la globalización económica, tiene su origen a finales del siglo XX y trae consigo un cambio en las relaciones de los Estados con el mercado. No puede caracterizarse como un fenómeno espontáneo y son muchos los autores que lo consideran como el fruto de un proyecto político (Beck, 1998:64,170) de la autoridad política (Rubio Lara, 2012 pp 11). Y, por tanto, la consecución de un mercado global depende de la intervención de los Estados en la medida que se van sumando a este objetivo económico capitalista de características neoliberales. Un mercado mundial que, al menos en la teoría, pretende ser eficiente y ofrecer libre acceso a todos los países mediante la cooperación y la gobernanza internacional hacia la competencia global (Bhagwati, 2007).

La gobernanza, propia de la transformación contemporánea de los Estados, es un proceso de influencias recíprocas, de interconexión e interdependencia, en el que ningún Estado tiene la hegemonía ni dispone de todos los recursos para lograr este mercado mundial. Se basa, por tanto, en relaciones horizontales sin jerarquía definida y se desenvuelve mediante la negociación y el consenso, lo que podría ser de utilidad para que los Estados defendieran la

aplicación de sus principios, valores e intereses en el desarrollo de sus países. Esta debería ser la clave, y no solo el crecimiento económico, para contribuir a eliminar las desigualdades y la pobreza con un desarrollo homogéneo que pueda identificar la globalización con la sociedad mundial. Es evidente que a pesar del avance de la globalización, se mantiene una gran divergencia económica origen de grandes desigualdades a escala mundial y no se ha logrado que el desarrollo económico del mundo sea homogéneo.

Lógicamente, la producción y la provisión en el mercado de alimentos no escapan a los efectos de las tendencias de la globalización que, en definitiva, afectan a la seguridad alimentaria. El establecimiento de reglas comunes para liberar el comercio mundial deja poco margen a los Estados nacionales para corregir los efectos perjudiciales sobre los campesinos, productores y consumidores obligados a competir en un mercado internacional donde no son iguales, para todos los que concurren a ese mercado, las condiciones meteorológicas, los sistemas de producción, las infraestructuras, la tecnología, las instituciones sociales, económicas o políticas, etc. Y, fundamentalmente, no son iguales los principios y valores que definen la cultura de la sociedad de cada país.

El mercado mundial ha generado un crecimiento económico innegable en los países desarrollados y el avance en el resto de los países del mundo pero la cuestión es cómo ese crecimiento económico se traduce en un desarrollo más homogéneo en el que participe toda la sociedad mundial.

III. EL MERCADO MUNDIAL DE ALIMENTOS

Hemos destacado que la globalización conlleva a la dependencia mutua entre los Estados para la consecución de un mercado global y que esto, en ausencia de un poder hegemónico, precisa reforzar la cooperación política y las relaciones interestatales, mediante el proceso de gobernanza, para tratar las dificultades y tomar decisiones comunes y beneficiosas para todas las partes (Torreblanca, 2004). El mercado global, como los mercados nacionales y regionales es un proyecto político, una construcción humana, que precisa de reglas e instituciones que provean de esas reglas, las fomenten y obliguen a su cumplimiento. Cuestión diferente es cómo se han elaborado esas reglas y cuáles eran los objetivos e intereses que las inspiraron. Para que haya transacciones comerciales hay elementos que deben estar garantizados para asegurar la confianza entre las partes: la certificación y verificación del bien, seguridad jurídica y tribunales que la garanticen, un medio aceptado de intercambio, un espacio físico o virtual, un sistema sancionador, un sistema impositivo, etc. Los mercados eficientes, por tanto, requieren necesariamente de instituciones

y normas para que se produzcan los intercambios comerciales con los menores obstáculos posibles para evitar los costes de transacción a los operadores.

Estas instituciones y normas que precisa el mercado para funcionar suelen tener mejor aceptación por los operadores y funcionan mejor cuanto más local es el mercado porque sirven a unos intereses más homogéneos que se garantizan a través del Estado que desarrolla sus competencias en ese ámbito local. El Estado proporciona instituciones formales para gobernar los mercados mediante la institución de su sistema jurídico que provee de las regulaciones y normas necesarias. Mediante los impuestos financia bienes públicos como la defensa, infraestructuras, un ordenamiento jurídico que protege la propiedad privada y regula la actividad económica, la persecución de los infractores, los tribunales, los bancos centrales, etc. (Piketty, 2014).

No obstante, las normas nacionales que tan útiles, convenientes y aceptadas son para el ámbito local se convierten en un obstáculo en el mercado mundial eficiente. Los aranceles, las restricciones y las ayudas, tanto las destinadas a proteger el mercado interior como a favorecer a los desfavorecidos, así como toda suerte de barreras no arancelarias de difícil o dudosa justificación son costes de transacción que aleja al mercado mundial de un mercado perfecto de libre cambio. Los Estados, por tanto, son indispensables para el funcionamiento de los mercados porque reducen los costes de transacción dentro de sus fronteras pero son el origen de los obstáculos (costes de transacción) en el mercado global. Es lo que tan acertadamente denomina el economista Dani Rodrik “la paradoja de la globalización”: ¡No puedes arreglártelas sin los Estados y no puedes arreglártelas con ellos! (Rodrik, 2012, pp 43).

Obviamente, cuando el mercado se desarrolla en el ámbito internacional requiere de garantías similares para funcionar y, por tanto de instituciones formales que proporcionen las reglas. Sin embargo, en este caso, las diferencias en intereses (principios y valores que determinan la cultura de la población nacional) entre los Estados dificultan la construcción de instituciones y la elaboración de reglas -derecho y seguridad jurídica en definitiva- que garanticen los intercambios en el mercado internacional y que se acomoden a los intereses y preferencias de todos. Es difícil que esa cooperación internacional que precisa la gobernanza mundial, basada en la negociación y en los acuerdos entre muchos y dispares, de como fruto la representación de los intereses nacionales y su satisfacción.

No hay una jerarquía ni un Estado mundial que dirija el mercado mundial. La Organización Mundial de Comercio (OMC) es la única instancia internacional que se ocupa de las reglas que rigen el comercio en el mercado mundial y su principal objetivo es asegurar que los intercambios comerciales sean lo más fácil, previsibles y libres de obstáculos posible entre los países adheridos

y que han aceptado el Acuerdo ((baste recordar que, por ejemplo, China se adhirió en 2001 y la Federación de Rusia en 2012). Su trabajo consiste en evitar que los países apliquen restricciones cuantitativas o medidas similares, que no exista trato desigual entre países (principio de la nación más favorecida), que ningún país discrimine entre sus productos y los importados y, principalmente, en conseguir que todas las normas relativas al comercio sean transparentes.

El origen de la OMC es el Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio (GATT) establecido tras la segunda guerra mundial. En aquel momento histórico no se pretendía la globalización ni la consecución de un mercado global sino la reducción conveniente de los costes de transacción entre países que eran socios comerciales. De hecho, la agricultura estaba fuera del acuerdo del GATT y los países conservaban y promovían todas las medidas que consideraban convenientes para estabilizar los precios internos y defender sus producciones de las exportaciones competitivas de sus socios comerciales que perjudicaban a sus productores. No era un foro multilateral y eficaz de libre comercio sino un marco muy flexible de cooperación internacional para facilitar los intercambios comerciales en el que se respetaban las medidas proteccionistas que los Estados integrantes en el acuerdo disponían para defender sus intereses, cumplir con sus objetivos sociales y económicos y, en su caso, con la voluntad de sus ciudadanos. Qué un país redujera los obstáculos a la importación solo podía interpretarse como una ventaja a un socio comercial que no tenía mucho sentido desde el punto de vista de la economía competitiva y no global y, por tanto, el mercado se fue liberando en sectores que no planteaban mayores problemas a las instituciones, normas, intereses y valores nacionales. Es el motivo principal por el que no se extendió el acuerdo a la agricultura donde la liberalización del comercio afectaba a muchos intereses contrapuestos, amenazaba con pérdidas de ingresos a sectores de la población menos cualificados y desfavorecidos y al abastecimiento de alimentos a la población.

En 1995, la OMC sustituye al GATT y el objetivo, ahora sí, es la globalización económica, es decir la integración internacional de los mercados por encima de las políticas nacionales. Esta vez, se incluye en el acuerdo entre países la eliminación gradual de las medidas proteccionistas: los contingentes, los aranceles, las subvenciones y apoyos a la agricultura; así como el control exhaustivo de la imposición de barreras no arancelarias alegando riesgo sanitario, interés nacional, etc. A partir de entonces, todos los países que suscribían el acuerdo tenían que acatar las reglas comunes que regían el mercado mundial aunque esto supusiera restringir sus políticas nacionales, en particular las agrarias y comerciales.

Facilitar los intercambios comerciales requiere la eliminación progresiva de los costes de transacción entre los que cuentan como tales las normas y regula-

ciones nacionales fruto de la aplicación de una política pública nacional diseñada de acuerdo a las necesidades e intereses nacionales. Medidas nacionales que, además, pueden ser denunciadas ante la OMC por los competidores y sobre la que cabe la posibilidad de que se dicte una sentencia de obligado cumplimiento. Sirva como ilustración el litigio entre la UE y EEUU (Asunto DS, 48 Adopción de Reclamación presentada por los Estados Unidos) por la prohibición europea de las importaciones de carne hormonada norteamericana. La defensa de la UE de su medida restrictiva, amparándose en el principio de precaución europeo recogido en sus Tratados, no fue suficiente para evitar que la sentencia de la OMC fuese favorable a los intereses norteamericanos por no existir evidencia científica que justificase la prohibición. La sentencia del OSD en 1989 otorgó a EEUU la capacidad de imponer aranceles económicos a las exportaciones de la UE mientras continúe el conflicto comercial y siga vetada la carne hormonada norteamericana.

En estos casos, se suscita el debate sobre la legitimidad democrática de estas organizaciones internacionales y hasta qué punto sus acuerdos y sus decisiones colisionan con unas normas nacionales dictadas como expresión de la voluntad de los ciudadanos y si verdaderamente favorecen el crecimiento y desarrollo económico global. Aunque los acuerdos en la OMC reconozcan la necesidad de respetar las preferencias nacionales en valores y estándares, la falta, en la práctica, de normas concretas para delimitar donde terminan las prerrogativas nacionales y donde empiezan las obligaciones internacionales es fuente constante de tensiones y litigios. Para despolitizar progresivamente las diferencias y conseguir un procedimiento más eficaz se han ido reforzando las características jurisdiccionales de algunos procedimientos. Ejemplo de ello son los códigos de normas del Acuerdo de Medidas Sanitarias y Fitosanitarias (AMSF) sobre sanidad y bienestar animal, que rigen en el comercio internacional. Hasta el momento, no todas las diferencias técnicas y mucho menos las de carácter político tienen una solución similar al alcance.

La OMC avanza en la consecución de un mercado libre sin obstáculos convocando periódicamente rondas de negociaciones. La ronda que permanece abierta en la actualidad se inició en 2001, en la Cuarta Conferencia Ministerial de la OMC celebrada en Doha (Qatar), con el objetivo de acelerar el desarrollo mundial mejorando el comercio de los países en desarrollo, por lo que es conocida como Ronda del Desarrollo o Ronda de Doha. Una ronda centrada en la agricultura y en las demandas y necesidades de los países en desarrollo, en su mayoría exportadores agrícolas, para incorporarse al mercado mundial de alimentos. A lo largo del tiempo, las negociaciones se han ido ralentizando y aplazando sucesivamente por falta de acuerdo. Los países desarrollados se ven obligados a renunciar a la protección de sus intereses estratégicos agrícolas y

los países en desarrollo no consiguen alcanzar sus expectativas ni las ventajas y ganancias suficientes para llegar al acuerdo. En verano de 2008, cuando EEUU se negó a aceptar la petición de China y de India de un mecanismo de salvaguardia especial, que habría protegido a los campesinos pobres frente a un aumento repentino de las importaciones agrícolas, se bloquearon las negociaciones y han vuelto a resurgir tras el aliento de instancias internacionales como el G-20 alcanzándose los acuerdos recientes de Bali y Nairobi.

La UE defiende la necesidad de trabajar en la eliminación de barreras no arancelarias en las negociaciones. Sin embargo, pretende compatibilizar con el acuerdo su política agrícola y medioambiental y el reconocimiento internacional del “modelo de producción agraria europea”, argumentando y justificando su pretensión en la voluntad y demanda de los ciudadanos europeos, de acuerdo con el epígrafe “intereses no comerciales” del artículo 20 del GATT, lo que supondría que las políticas y las ayudas europeas no fueran consideradas por la OMC medidas restrictivas al comercio para proteger el mercado interno.

La UE negocia acuerdos y tratados comerciales para conseguir sus objetivos. No todos son recibidos por los países miembros y los agricultores europeos con el mismo grado de aceptación cuando ven amenazada su situación. Ejemplo de ellos son el Tratado con Canadá y el TTIP (Transatlantic Trade and Investment Partnership) con EEUU. La UE, sin embargo, no participa en el Acuerdo Transpacífico de Cooperación Económica (TPP). Este tratado de libre comercio multilateral, fruto de cinco años de negociación entre los gobiernos de Australia, Brunéi, Canadá, Chile, Japón, Malasia, México, Nueva Zelanda, Perú, Singapur, Vietnam y Estados Unidos, reúne al 40% de la economía mundial y supondría la mayor zona de libre comercio del mundo y se firmó en febrero de 2016 en Auckland (Nueva Zelanda).

Su propósito es regular numerosos ámbitos de la actividad económica y comercial de estos países. Desde la regulación laboral, las patentes o inversiones estatales a temas agrarios como el comercio de alimentos, las ayudas y apoyos a las producciones y a los agricultores, el medioambiente, la liberalización del comercio de transgénicos, etc. Los países firmantes, por tanto, estarán obligados a restringir y a hacer concesiones en sus leyes nacionales y políticas públicas. Las ventajas económicas de la apertura comercial son innegables pero en este proceso también hay defensores y detractores. Los defensores del TTP se basan en la consecución de un acceso libre y privilegiado en el mercado Asia-Pacífico que procurara la integración de la economía de la zona. Los detractores destacan el coste social y político para los países con economías más pequeñas y sociedades menos favorecidas como ocurre con México que ya cuenta con un bajo promedio de arancel del 7,8% en el seno de la OMC

(principio de nación más favorecida) y que perdería con el TTP o como pasaría con la tradicional posición proteccionista de Japón en la negociación de tratados comerciales anteriores.

Entre los opositores destaca la organización “*Dialogo de Parlamentarios y Movimientos Sociales opuestos al TTP*” que reúne a parlamentarios de los países que han firmado el acuerdo y a todo tipo de movimientos sociales que consideran que el TPP profundizará la dependencia alimentaria, la desigualdad, la pobreza, el deterioro ambiental y la migración rural como consecuencia del abandono de explotaciones que no serán rentables. Fundamentalmente, denuncian que contiene disposiciones contrarias a cualquier política nacional y que persigue concentrar las facultades legislativas y judiciales en poderes de gobiernos y tribunales supranacionales, perdiéndose soberanía nacional. Razón por la que hacen hincapié en el hecho de que los parlamentarios de EEUU, Canadá, Chile y Perú hayan recogido las protestas de las organizaciones sociales y las demandas de sus ciudadanos (Dialogo, 2016).

Muy diferente es lo que sucede en los países más pobres del mundo, la mayoría ubicados en África y Asia Central, marcados por la pobreza, las guerras civiles, la emigración, la ignorancia y las enfermedades. Estos países constituyen un reto para el desarrollo porque permanecen en los últimos puestos de la economía mundial y en ocasiones se presentan como Estados fracasados que amenazan a la seguridad y a la defensa del sistema internacional, cada vez más vulnerable al fracaso económico y social de estos países. Son países que se encuentran en el proceso de la globalización mundial pero que no participan ni obtienen demasiados beneficios del mercado mundial.

Algunas reglas del mercado mundial perjudican directamente a estos países pobres, tales como las que permiten el apoyo a los productos agrícolas mediante subvenciones a los cultivos y a los agricultores. No les benefician, por tanto, la defensa del “modelo de producción agrícola europeo” ni las ayudas a la agricultura y a la producción de biocombustibles en otros países desarrollados como los EEUU o Japón que deja sin oportunidades a sus agricultores que no tienen más opciones ni alternativas. Tampoco les ayuda que los aranceles que se les imponen sean más altos para sus productos manufacturados que para sus materias primas porque no favorece la diversificación de sus exportaciones. Se frena su desarrollo agrícola, social y económico ya que se ven obligados al cultivo de los productos demandados como materia prima porque con los procesados no pueden competir (ejemplo de ello es el algodón relacionado con el empobrecimiento de muchos agricultores y con la explotación de trabajadores). Estas incoherencias son, en gran parte, debidas a que estos países no están bien representados en los foros internacionales, donde se negocia y se llega a los acuerdos por consenso, porque los mercados de los países pobres no

despiertan mucho interés para el resto del mundo y poco pueden ofrecer para negociar (Collier, 2007).

Estos países pobres, no sujetos por el momento a los acuerdos de libre comercio sobre agricultura de la OMC, también han protegido su mercado agrícola interior con barreras arancelarias que ha provocado un sector productor poco competitivo que va minando los resultados económicos de los campesinos y que obliga a sus ciudadanos a pagar precios más caros por los alimentos, favoreciendo la corrupción y la poca eficiencia de sus gobiernos y de sus políticas públicas. El proteccionismo se agrava con la ayuda que llega desde los países desarrollados ya que compite con los exportadores. Cuanta más ayuda se recibe menor es la necesidad de exportar, de cultivar las tierras y de diversificar la producción para alimentar a la población y para vender en el mercado mundial.

Las campañas que promueven el comercio justo, con un recargo en el precio para los productos agrícolas exportados por los países pobres, tampoco favorecen que los productores se diversifiquen puesto que siguen obteniendo esa ayuda solo si mantienen esos cultivos. La integración regional a la que se anima desde los países desarrollados no les ofrece soluciones porque los mercados resultantes siguen teniendo poca actividad económica, ya que no existen grandes diferencias entre los países pobres que configuran un mercado regional también pobre que pueda generar intercambios comerciales. Su oportunidad es comerciar con países desarrollados a los que ofrecer ventajas comparativas de mano de obra y recursos naturales y para conseguirlo precisarían de la reducción unilateral sin contrapartidas de las barreras comerciales y que se simplifiquen las “reglas de origen” para que el acceso preferente resulte efectivo y útil. De esta manera, los países pobres, teniendo en cuenta sus necesidades e intereses, estarían mejor representados en las negociaciones y apoyarían los acuerdos en lugar de obstaculizarlos como sucede en la Ronda de Doha (Collier, 2007).

Habría que añadir que lo habitual es que la ayuda que reciben de los países desarrollados esté condicionada *ex-ante* al cumplimiento de reformas que aseguren el funcionamiento del sistema político y económico que favorezcan la privatización, la democratización y la transparencia. Sin embargo, China está implantando su modelo chino de desarrollo donde los países desarrollados no logran implantar con sus ayudas el desarrollo suficiente para que África se sume a la globalización ofreciendo, sin condiciones *ex-ante*, acuerdos de cooperación y préstamos sin intereses que se convierten en contratos de explotación para abastecerse de materias primas. Tras la celebración de la Cumbre Chino-Africana de 2006 en Pekín, en la declaración conjunta de los presidentes Hu Jintao, Hosni Mubarak y Meles Zenawi expresaban: “Declaramos que el desarrollo de nuestras relaciones de amistad y cooperación están de acuerdo

con los cinco principios de coexistencia pacífica... Elevamos nuestra voz en favor del multilateralismo y de la democracia en las relaciones internacionales. Subrayamos que la diversidad del mundo debe respetarse y preservarse, que todos los países del mundo, grandes o pequeños, ricos o pobres, poderosos o débiles, deben demostrarse estima, tratarse de igual a igual y vivir en paz y amistad...”.

Los presidentes continuando con el discurso del multilateralismo, apelaban a “una reforma de la ONU que dé prioridad al incremento de la representación y a la plena participación de los países africanos en el seno del Consejo de Seguridad de la ONU...”. Clara referencia al hecho de que la representación de los países desarrollados es mayoritaria en la Asamblea General de Naciones Unidas y que la verdadera democracia internacional debería partir otorgando la representación que les corresponde a los países del sur. Por tanto, siguen recordando a los países desarrollados los compromisos que no cumplen “aumentar su ayuda pública al desarrollo, favorecer el acceso a los mercados de los países pobres y la cancelación de las deudas para lograr los Objetivos del Milenio definidos por Naciones Unidas”(Michel y Beuret, 2009, pp 34).

Un caso más, el veto ruso a las importaciones de alimentos procedentes de los EEUU y de la UE, desde la perspectiva de las posiciones unilaterales que obstaculizan el comercio en el mercado mundial. El último conflicto tiene su origen en el Consejo europeo celebrado el 16 de julio de 2014 en el que los Ministros Exteriores de la UE acordaron establecer medidas restrictivas a la cooperación plena con la Federación de Rusia, siguiendo los pasos de EEUU. Estas restricciones se traducen en sanciones económicas por el incumplimiento de Moscú de las obligaciones internacionales tras a la anexión ilegal de Crimea, las injerencias en Ucrania y la muerte de 300 civiles en el derribo del vuelo MH17 (Consilium.europa.eu, julio 2014).

Las discrepancias entre Rusia, los EEUU y la UE no son nuevas y las tensiones, sanciones y represalias se van sucediendo en el tiempo. Suelen tener en común que aunque la naturaleza de las diferencias sea de orden político o geoestratégico (suministro energético, incorporación en la UE y en la OTAN de antiguas repúblicas soviéticas, etc.) es el sector agrario y alimentario el afectado directamente y en primer lugar. En opinión de algunos analistas políticos, el veto ruso a productos agrícolas tiene un objetivo de mayor alcance que la mera represalia, puesto que el grave perjuicio ocasionado a los productores europeos por la pérdida del mercado ruso favorece que la posición común se debilite, creándose bloques con intereses y presiones distintas que pueden hacer variar la decisión del Consejo europeo (Samarúkov, 2014).

No se oculta tras estos hechos que la diferencia ideológica entre estos países afecta a la cooperación entre ellos. En palabras del politólogo ruso Braterski

“los europeos y norteamericanos juzgan la política exterior e interior de otros países, y entre ellos Rusia, en función de sus regímenes políticos” y añade “solo aquel país que se basa en los valores democráticos puede ser un amigo, un socio fiable de la UE pero uno de los valores de Rusia es la centralización del poder”. De hecho, la Duma estatal ha aprobado un proyecto de ley constitucional según el cual el Tribunal Constitucional de la federación puede declarar inaplicables las sentencias de los tribunales internacionales a petición del presidente o del gobierno ruso.

La difusión de la democracia en los países pobres y en desarrollo, de la mano de la ideología liberal y del sistema económico capitalista en el que se basa la globalización, se ha promovido desde los países occidentales al ser un requisito exigido para participar en las organizaciones internacionales y para ser reconocidos como socios comerciales o potenciales perceptores de ayudas, a pesar de que la mayoría de los investigadores solo han encontrado relación entre la democracia y el desarrollo económico y ninguna evidencia de que la consolidación de la democracia en un país asegure el desarrollo económico del mismo (Landman, 2011). En este punto, sería relevante poner de manifiesto las carencias en el funcionamiento de las organizaciones internacionales que les impiden afrontar los problemas para evitar que los Estados desarrollen posiciones unilaterales: proteccionismo, nacionalismo, oportunismo, etc. que debilitan la cooperación internacional y la gobernanza del mercado mundial y dificulta, en nuestro caso, que los productores de materias primas y alimentos de los países en desarrollo lleguen al mercado internacional con sus producciones (Morris, 2014).

No deja de ser otra paradoja requerir un sistema democrático (y los principios y valores occidentales) a los países necesitados de ayuda para alimentar a su población cuando las organizaciones internacionales se caracterizan por la debilidad democrática de sus órganos de gobierno y representación. Apenas se han iniciado las reformas para adaptarse al actual equilibrio multipolar del poder en la economía mundial y para representar legítimamente a todos los miembros. Desde distintas instancias, se las acusa de falta de democracia interna con procesos de toma de decisiones basados en la negociación y por su visión restringida y occidental del funcionamiento de la economía. Este aspecto es primordial para conseguir que los acuerdos sean útiles a toda la comunidad internacional mediante la reforma de la gobernanza señalando la necesidad, no filosófica sino realista, de la integración, la tolerancia y el reconocimiento dentro del proceso general de la globalización, como dialógica que se contrapone a la vieja dialéctica entre lo universal y lo particular (García Picazo, 2010, pp. 284).

IV. FALLOS DEL MERCADO MUNDIAL DE ALIMENTOS. INTERVENCIÓN DE LOS ESTADOS E INSTITUCIONES INTERNACIONALES PARA PROCURAR LA SEGURIDAD ALIMENTARIA

Los casos que hemos analizado nos muestran que el mercado global es un mercado económico ineficiente porque no hay equilibrio de la oferta y la demanda, porque el acceso de los operadores no es libre y porque no hay competencia perfecta ni transparencia entre otras razones porque no hay información sobre las reservas de alimentos. Igualmente es ineficiente desde el punto social porque crea situaciones de inseguridad alimentaria que provocan desigualdades sociales y redistributivas en el seno de la comunidad internacional.

Obviamente, los fallos del mercado de alimentos son muy variados y son de distinta naturaleza los factores que influyen en el encarecimiento y en el desabastecimiento de alimentos, en la pérdida de rentabilidad de las explotaciones que obliga a su abandono y en el empobrecimiento de las zonas rurales y de los países. Podríamos clasificar estos factores en tres grandes grupos: un primer grupo de factores que afectan tanto a la oferta como a la demanda y que están relacionados con la productividad, la rentabilidad y la sostenibilidad de los sistemas agrarios y de su dependencia de las circunstancias meteorológicas; un segundo grupo de factores macroeconómicos como el aumento de la población mundial, el precio de los combustibles fósiles o las crisis financieras; y un tercer y último grupo de factores, estrechamente relacionados con los anteriores, que reúne los aspectos políticos de las decisiones agrarias y comerciales en ámbitos, nacionales, regionales y mundiales. El interés de nuestro trabajo se centra en este último grupo, en cómo las políticas agrarias y comerciales de los países, de las regiones y bloques de países se desenvuelven en un contexto de interdependencia y globalización. En los principios y valores que las inspiran y cuál es la hegemonía cultural en el mercado mundial de alimentos.

El primer grupo de factores está inmediatamente ligado a la seguridad alimentaria de la población. Seguridad alimentaria es un concepto que acuñó la FAO en los años setenta del siglo pasado, cuando los mercados eran en su mayoría locales, y que ha ido evolucionando al paso de la integración del mercado mundial de alimentos. En su origen medía la capacidad de un país para producir las necesidades de consumo y de almacenar alimentos básicos para tres meses. Más tarde, en los noventa, a medida que se liberalizaban los mercados el problema no solo era de producción sino de la capacidad de cada país de procurarse alimentos en un mercado global.

Es evidente que hay diferencias sustanciales en el mundo. En África, a pesar de los importantes avances que han realizado muchos países, el estado de

la inseguridad alimentaria es muy preocupante. En los países desarrollados, el debate sobre seguridad alimentaria se refiere a que los alimentos que se producen en su territorio reúnan una serie de requisitos ligados a la producción, la calidad higiénico-sanitaria, medioambientales y de bienestar animal en aras a la protección del consumidor y del agricultor. No hay duda de que son aplicaciones muy diferentes pero tienen algo en común: su consecución está directamente afectada por las reglas del mercado global y, por tanto, de la globalización. En el caso de los países en desarrollo porque su producción es insuficiente, carecen de los recursos e infraestructuras para mejorarla y de instituciones necesarias para incorporarse a una economía global y en el caso de los países desarrollados porque la debilidad de la gobernanza mundial no facilita la defensa de sus intereses (principios y valores) para evitar el perjuicio que supone a los agricultores, ganaderos y consumidores la dificultad de establecer medidas nacionales o regionales que les ayuden a compensar los costes adicionales y, en ocasiones, la falta de rentabilidad conlleva al abandono de la producción.

Entre los factores macroeconómicos del segundo grupo se ha hecho referencia al aumento demográfico y a la necesidad imperiosa de aumentar la producción de alimentos, así como a la dependencia de alimentos básicos en algunos países. Podemos también añadir que las materias primas agrícolas de uso alimentario se emplean en el mercado de futuros y su oferta se ve afectada por la especulación en este tipo de mercados ya que sirven de refugio a los inversores cuando desciende la cotización de otro tipo de valores (Mozón, 2012; Helbling, 2012; Suplan, 2008).

En situaciones de crisis, como la desencadenada por la volatilidad de los precios asociada a la crisis económica y financiera de 2008, los Estados tratan de proteger los precios en su mercado interior aplicando todas las restricciones proteccionistas posibles con efectos de repliegue del Estado y surgen movimientos sociales de oposición a la globalización y a los mercados mundiales. Los perjuicios de estas crisis recaen fundamentalmente sobre las explotaciones y economías individuales que soportan las pérdidas, puesto que la realidad es que no hay estrategias nacionales ni mundiales para compensar verdaderamente los perjuicios de la globalización. Los efectos negativos en la distribución de la renta mundial no pueden obviarse tan fácilmente y corremos el riesgo de que los costes sociales del comercio internacional pesen más que las ganancias económicas y que se provoque una oposición mayor contra la globalización no solo por los colectivos organizados sino por el resto de la sociedad (Rodrik, pp.107).

El tercer grupo de factores contempla la intervención de los Estados sobre los distintos elementos del mercado. La crisis alimentaria mundial más recién-

te reclamó la coordinación y la cooperación internacional. Había elevado, de 2006 a 2007, la factura de las importaciones agroalimentarias de los países en desarrollo de 191 a 254 mil millones de dólares, afectando a su balanza de pagos y a su capacidad de compra de alimentos en el exterior, poniendo en peligro la estabilidad social y política, así como la seguridad de la comunidad internacional. Las organizaciones y agencias internacionales dependientes de Naciones Unidas, así como otros directorios, como el G-8 y posteriormente el G-20 le dieron prioridad en sus agendas. En abril de 2008, se convocó un Grupo de Alto Nivel sobre la Seguridad Alimentaria reuniendo a todas las agencias y organizaciones de Naciones Unidas (FIDA, Programa Mundial de Alimentos, FAO y Banco Mundial) para preparar un plan coordinado y compartido. Posteriormente, en L'Aquila en junio de 2009 promovida por el G-8 se desarrolla la Iniciativa de la Seguridad Alimentaria Mundial (AFSI) poniéndose a disposición de estas organizaciones internacionales importantes contribuciones financieras. Como respuesta inmediata se desarrollaron mecanismos e instrumentos que favorecieran la transparencia del mercado a través de Sistemas de Información y Alerta. Tales como AMIS: Agricultural Markets Information Systems creado por el G-20 que facilita información sobre la producción y el consumo de alimentos y calcula las reservas alimenticias globales.

Se abordó en 2009 la reforma del Comité de Seguridad Alimentaria Mundial (CFS) para reforzar el sistema de gobernabilidad mundial para trabajar de manera conjunta y coordinada para la agricultura, la seguridad alimentaria y la nutrición. También desde la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico (OCDE), en la reunión de febrero de 2010 del Comité de Agricultura, los Ministros reconocieron que: “se necesita un enfoque integrado de la seguridad alimentaria y que los gobiernos permitan que los mercados de productos agroalimentarios funcionen de manera eficiente, efectiva, transparente y justa”.

El G-20, ampliación del G-8, surge en este período como foro informal de diálogo entre países industrializados y países emergentes, representan el 90% del PIB y dos tercios de la población mundial, buscando fortalecer la cooperación internacional y la estabilidad económica global. El directorio del G-20, desde la Cumbre de Pittsburgh en 2009, contempla la necesidad de una reforma que facilite la transición desde un multilateralismo informal a otro institucionalizado para poder afrontar de manera más eficaz los desafíos. El G-20 no es una organización internacional que pueda obligar a cumplir sus acuerdos pero su Asamblea General es el único foro mundial que otorga la misma voz a todos sus integrantes, y sí puede contribuir a impulsar el debate y a tender puentes entre las instituciones e interrelacionar el G-20 con Naciones Unidas y con el entramado de las instituciones de su entorno.

El papel que ejerce el G-20 es el de impulsor político (Amorin, 2006) y ha sido definitivo en las negociaciones de la ronda de Doha. Aunque la agricultura es clave en el mandato de la ronda de Doha, no hubiera sido posible lograr los avances que se han registrado sin la creación de un mecanismo negociador capaz de aglutinar las principales fuerzas del mundo en desarrollo y lograr su participación en el comercio agrícola mundial, beneficiándose de sus ventajas comparativas. La legitimidad del G-20 se debe, en primer lugar, al hecho de que sus objetivos están en consonancia con el mandato negociador de Doha y, sobretudo, porque cuenta en su representación con miembros de los tres continentes del mundo en desarrollo lo que trasmite la multipolaridad en las discusiones de la OMC sobre las distorsiones en el comercio agrícola mundial. De este modo, ha comenzado a cambiar la tradicional dinámica de las negociaciones de la OMC, donde las principales potencias comerciales dominaban las negociaciones.

Así, en la 9ª Conferencia Ministerial de Bali en 2013 los acuerdos se circunscribieron a facilitar el comercio reduciendo los trámites burocráticos; a medidas dirigidas a la seguridad alimentaria de los países más pobres; a la reducción progresiva de las subvenciones a la exportación hasta su eliminación y al acceso libre de derechos y contingentes para las exportaciones de los países más pobres. Y en la 10ª Conferencia Ministerial de la OMC de Nairobi en 2015 se alcanzaron grandes acuerdos como la eliminación de los subsidios tal y como se habían comprometido los países en Bali; la flexibilización de las reglas de origen de los productos manufacturados y la simplificación de los requisitos y documentos exigidos; así como el establecimiento de un Mecanismo de Salvaguardia Especial para evitar caídas de los precios internos.

Lo tratado y analizado hasta aquí, nos hace pensar que se precisa una perspectiva más amplia para distinguir entre el proteccionismo puro y la oposición legítima al libre comercio mundial cuando las ganancias económicas son menores que los costes redistributivos y, además, eso implica que se no se tengan en cuenta los principios y valores de la sociedad de cada país. La comunidad internacional negocia y acuerda la reducción de las barreras al comercio internacional, la disminución de los costes de transacción en los intercambios internacionales pero, como hemos visto, la consecución de un acuerdo tiene más éxito cuando los intereses de los países son más próximos. Cuando los países consideran que las normas internacionales les son perjudiciales o no les benefician en la medida de sus expectativas encuentran la manera de no cumplirlas o saltárselas, poniéndose de manifiesto la debilidad de la democracia y la cooperación en las instituciones y organizaciones internacionales. No son evidencias de repliegues nacionales sino de la necesidad de nuevas instituciones internacionales que provean de normas, de instrumentos y mecanismos

para compensar los desequilibrios y las desigualdades que, agravadas por la competencia en el mercado internacional, golpean a los países más pobres y a los sectores menos protegidos y dependientes como lo es la agricultura y el medio rural abocando a la desaparición del sector productivo, al despoblamiento y al desempleo. De esta manera, la globalización sería más justa, eficaz y sostenible y continuaría proporcionando prosperidad tanto para los países desarrollados como para los países pobres y en desarrollo.

En definitiva, se necesita mayor cooperación internacional para mejorar las instituciones que necesita la gobernanza de un mercado internacional y la aceptación de que las naciones puedan tener distintas preferencias sobre como adoptar esas instituciones y regulaciones del mercado mundial. Mientras, el mercado mundial mantendrá una gobernanza débil y, por tanto, será propenso a la inestabilidad, a la ineficiencia y a una insuficiente legitimidad popular. El equilibrio estriba entre el poder de los Estados y la libertad de los mercados. Si los Estados reservan demasiado poder se promueve el proteccionismo y la autarquía y si se evitan demasiados costes de transacción favoreciendo al mercado libre el resultado es una economía mundial sin el apoyo de la sociedad mundial (Rodrik, 2012).

V. PROPUESTA PARA MEJORAR LA COOPERACIÓN INTERNACIONAL Y LA GOBERNANZA DEL MERCADO MUNDIAL DE ALIMENTOS. UNA INSTITUCIÓN MUNDIAL MULTIPOLAR Y REPRESENTATIVA

A pesar del efecto que tiene la competencia en un mercado globalizado, la política comercial en materia de alimentos y productos agrícolas sigue siendo posible y necesaria, pero debe adaptarse a una realidad cada vez más compleja en la que los actores que intervienen también representan una realidad diversa que abarca muchos más aspectos que el económico: diferentes culturas, diferentes valores y principios y, por tanto, diferentes intereses. El objetivo principal es conseguir que el resultado de las negociaciones entre países para tomar decisiones de intervención en el mercado mundial ofrezca acuerdos beneficiosos para el conjunto de la sociedad internacional y para ello diseñar prescripciones y recomendaciones, puesto que corregir y paliar los fallos del mercado internacional de alimentos y materias agrarias, para que equilibre y distribuya sus efectos entre todos los actores, solo puede conseguirse desde ámbitos de cooperación internacional para reducir las situaciones desfavorables que se crean.

Por ello, nuestra propuesta tiene un enfoque utilitarista tratando de garantizar mayor utilidad para aquellos con menos recursos, los ciudadanos de los países más pobres del mundo o los menos favorecidos como los agriculto-

res de muchas zonas del planeta, y a la comunidad internacional que necesita conseguir mayor seguridad y no solo alimentaria. Así como una dimensión comunitarista porque la propuesta pretende ofrecer un servicio a la comunidad para favorecer la redistribución y persigue un acuerdo común multipolar y representativo en el seno de la sociedad internacional, teniendo en cuenta que no hay un gobierno mundial y que existen razones moralmente consistentes para la redistribución porque la falta de equidad en el mercado mundial obedece a la acción política.

Esta propuesta, como teoría, es más sencilla que la realidad compleja que trata de abordar y las posibles soluciones no son exclusivamente estatales o supraestatales porque lo importante es la implicación para “revertir la tragedia de los bienes comunes y desarrollar instituciones robustas capaces de gestionar los recursos comunes de forma sostenible” (Omstrom, 1990) y la pérdida de recursos y la falta de alimentos son motivos más que suficientes para persuadir a todos y conseguir el diseño de instituciones sólidas.

En consecuencia, entendemos que para mejorar la cooperación y la gobernanza internacional deben tenerse en cuenta estos tres principios. El primero que los mercados necesitan instituciones políticas y sociales y normas que los hagan funcionar. El segundo que es en los Estados donde verdaderamente están organizados los sistemas políticos y la democracia como instrumento para canalizar la voluntad popular a la actuación política. Y el tercero que todos los países tienen derecho a proteger sus normas sociales e instituciones y ningún país debería imponerle sus instituciones a otro. Con estos tres principios para mejorar la gobernanza de los mercados recordamos el “trilema político de Rodrik”: “no podemos perseguir simultáneamente democracia, autodeterminación nacional (intereses, principios y valores) y globalización económica”. Es preciso equilibrar los tres elementos (Rodrik, 2012).

Teniendo en cuenta estos tres principios, también son tres los objetivos estratégicos que proponemos para mejorar la gobernanza mundial y conseguir una institución multipolar y representativa. El primero, reforzar la representación de todos los países en las instituciones y organizaciones internacionales y corregir la debilidad democrática de la toma de decisiones relacionadas con el funcionamiento del mercado de alimentos. El segundo, la adopción de normas y estándares en organizaciones internacionales representativas que ayuden a despolitizar las diferencias. Y el tercero, disponer de ayuda para conseguir que los países pobres y en desarrollo creen y mejoren sus instituciones que servirán para mejorar sus gobiernos y políticas públicas con las que sumarse a la economía mundial.

Respecto al primer objetivo estratégico, las diferencias de los países deben tenerse en cuenta y respetarse por lo que no es indiferente la forma concreta

en que se instrumenta la toma de decisiones. La representación de todos los países debe ser en régimen de iguales y el procedimiento de toma de decisiones debe velar porque la negociación para alcanzar el acuerdo sea equilibrada. Un régimen multilateral que permita a los países buscar sus propios valores y objetivos de desarrollo y mantener sus sistemas sociales. Unas instituciones globales reforzadas que estén dotadas de los adecuados mecanismos de responsabilidad y legitimidad.

El segundo objetivo estratégico, directamente relacionado con la consecución del anterior. Fijar mejores reglas comunes para regular el mercado mundial que consideren las diferencias en principios y valores propios de cada cultura y cada país, por tanto con costes de transacción, porque estas diferencias son producto de decisiones colectivas tomadas de acuerdo al régimen político de cada Estado. La despolitización de las diferencias puede conseguirse trabajando las normas y estándares del mercado mundial de alimentos reforzando las características jurisdiccionales del procedimiento para solucionar las diferencias a satisfacción de todas las partes.

El tercer y último objetivo estratégico de nuestra propuesta es ayudar a los países más pobres a sumarse al mercado mundial de alimentos. La ayuda proveniente del resto de países, fundamentalmente desarrollados, consistiría en la financiación destinada a las instituciones e infraestructuras condicionada *ex post*, lo que motivaría al cumplimiento de las condiciones. La exención de aranceles y la simplificación de las reglas de origen durante el tiempo necesario para alcanzar el mercado mundial sin contrapartidas ayudaría a reforzar el primer objetivo y a facilitar los acuerdos con su participación activa en las negociaciones internacionales, al sentirse mejor representados.

VI. BIBLIOGRAFÍA

- Amorin, Celso. “*El G-20 en la ronda de Doha*”. Revista Economía Exterior nº 37, verano 2006
- ACTIONAID: “*Biofueling Hunger: How us Corn ethanol Policy Drives up food Prices in Mexico*” ActionAid International USA. Report May 2012
- Ballarín Marcial, Alberto. “*La Lucha contra el hambre: Estado actual de la cuestión*” Mundo Negro
- Balbi, Liliana. *Seguridad Alimentaria Mundial. División de Comercio y Mercados. FAO. “EL reto de la alimentación mundial en el siglo XXI”*. Ciclo de seminarios de análisis y prospectivas. MAGRAMA, 2010.
- Banco Mundial (1997) “*Informe Sobre el Desarrollo Mundial. El Estado en un Mundo en Transformación*”.

- Beck, Ulrich (2008). *¿Qué es la globalización? Falacias del globalismo, respuestas a la globalización*. Barcelona, Paidós, ISBN 978-84-4930-528-3.
- Beuret, M; Michel, S. *China en África: Pekín a la conquista del continente africano*. Alianza Editorial, 2009
- Bhagwati, Jagdish (2007). *En defensa de la globalización*. Madrid, Debate, 2005. ISBN. 9788483066218.
- Braterski, Maxim. Centro de Investigaciones europeas de la Escuela Superior de Economía de Moscú según Alexei Timoféichev en RBTH 17 de marzo de 2016. (en línea)
http://es.rbth.com/internacional/2016/03/17/4-problemas-sin-resolver-en-las-relaciones-entre-rusia-y-la-ue_576463
- Collier, Paul. (2007). *El club de la miseria: ¿qué pasa en los países más pobres del mundo?* De bolsillo, 2010.
- Collier, Paul. *Guerra en el club de la miseria. La democracia en lugares peligrosos*. Madrid. Turner, 2009.
- Comisión Europea. Comunicación “El planteamiento de la UE sobre la Ronda del Milenio de la OMC”, 2005
- Comisión Europea. Comunicación “*Hacer frente al reto del alza de precios de los productos alimenticios - Orientaciones para la acción de la UE*” COM (2008) 321 Final.
- Comisión Europea. Directorate L. “*Economic Analysis, perspectives and evaluations, Agricultural trade policy analysis. High prices on agricultural commodity markets: situation and prospects*”. July 2008.
- DEFRA UK Government. “*Global Food Markets Group. The 2007/08 Agricultural Price Spikes: Causes and Policy Implications*”. 2010
- Diálogo Parlamentarios y Movimientos Sociales opuestos al TPP. “*Declaración y un Programa de Acción de Parlamentarios y Movimientos Sociales en oposición al Tratado Trans-Pacífico (TPP)*”. México, 28 enero de 2016
- FAO (2009). “*La situación de los mercados de los productos básicos agrícolas. Los precios altos de los alimentos y la crisis alimentaria: experiencias y lecciones aprendidas*” ISBN 978-92-5-306280 (en línea) <http://www.fao.org/docrep/012/i0854s/i0854s00.htm>.
- FAO (2009) “*How to feed the world in 250. High-level expert forum 12-13 October*”. Background document (en línea) t <http://www.fao.org/wsfs/forum2009/wsfs-forum/en>.
- FAO (2009) “*La gobernanza mundial de la seguridad alimentaria*”, noviembre 2009.

- FAO (2010) “*Price volatility in agricultural markets*”. Policy Brief 12.
(en línea) <http://www.fao.org/docrep/013/am053e/am053e00.pdf>.
- FAO (2011) “*The 2007/08 rice price crisis*” Policy Brief 13.
(en línea) <http://www.fao.org/docrep/013/am172e/am172e00.pdf>.
- FAO (2011) “*Food Outlook. Global market analysis*”.
(en línea) <http://www.fao.org/docrep/014/al978e/al978e00.pdf>
- .FAO, IFAD, IMF, OECD, UNCTAD, WFD, the World Bank, the WTO, IFPRI and the UN HLTF (2011): “*Price volatility in Food and Agricultural Markets: Policy Responses*”.
(en línea) <http://www.oecd.org/dataoecd/40/34/48152638.pdf>
- FAO (2013). “*Proceedings of the Second Ministerial Meeting on International Food Prices*”. Roma, 2013. (en línea) <http://www.fao.org/docrep/019/i3519e/i3519e.pdf>.
- FAO (2015) . División de Comercio y Mercados. “*Perspectivas alimentarias. Resúmenes de mercado*”. Roma, 2015
- FAO. “*Ending Malnutrition: From Commitment to action*”. FAO, 2015 (en línea)
<http://www.fao.org/3/a-i4921e.pdf>
- FAO. “*Perspectivas de cosechas y situación alimentaria*”. n.º 4. diciembre 2015.
- García Picazo, Paloma (2012): *La investigación del medio internacional. Fundamentos teóricos y conceptuales, métodos y técnicas*. Madrid, Tecnos, 2012.
- García Picazo, Paloma. *El sistema mundial: perspectivas políticas y sociológicas*. Madrid. UNED, 2010.
- Landman, Todd. *Política comparada: Objeto y Métodos. Una introducción*. Madrid. Alianza, 2011.
- Helbling, Thomas. “Las materias primas en auge”. Finanzas & Desarrollo junio de 2012.
- Kosacoff, B. y Campanario, S. “*La revalorización de las materias primas y sus efectos en América Latina*”. Comisión Económica para América Latina y el Caribe (CEPAL). Naciones Unidas, 2007.
- MAGRAMA. Ciclo de seminarios de análisis y prospectiva: “*El reto de la alimentación mundial en el siglo XXI*”. Subdirección General de políticas agroalimentarias, desarrollo rural y agua. Madrid, 17 de junio de 2010
- Morris, Ian. *¿Por qué manda Occidente por ahora?* Alianza de los libros, 2014.

- Mozón, Agustín. “Materias agrícolas: la inversión más rentable del verano”. Expansión 13 de julio de 2012.
- OCDE: “*Sustainable agricultural productivity growth and bridging the gap for small-family farms*” Interagency Report to the Mexican G20 Presidency. With contributions by Bioversity, CGIAR Consortium, FAO, IFAD, IFPRI, IICA, OECD, UNCTAD, Coordination team of UN High Level Task Force on the Food Security Crisis, WFP, World Bank, and WTO. 12 June 2012
- OECD-FAO (2011): *Agricultural Outlook 2011-2020*
- Ostrom, Elinor. *El gobierno de los bienes comunes. La evolución de las instituciones de la acción colectiva. Fondo de cultura económica*. México, 2011.
- Piketty, Thomas. *El capital en el siglo XXI*. SL Fondo de Cultura Económica Española, 2014
- Rodrik, Dani. (2012). *La paradoja de la globalización: democracia y el futuro de la economía mundial*. Barcelona: Antoni Bosch editores. ISBN. 978-8495348616.
- Rubio Lara, M^a Josefa. *La globalización económica y las transformaciones del estado. Teoría del Estado II: las transformaciones contemporáneas del Estado*. UNED, 2012.
- Samarúkov, Maxim en Slon de 8 de agosto de 2014 comentado por Alexander Demianchuk (en línea) [https:// actualidad.rt.com/economia/view/136617-rusia-alimentos-prohibición-occidente](https://actualidad.rt.com/economia/view/136617-rusia-alimentos-prohibición-occidente)
- Steinberg, Federico “*Gobernar el Mundo*”, *Foreign Policy*, Abril-Mayo, 2009.
- Stiglitz, Joseph E (2007). *El malestar de la globalización*. Madrid: Ensayo Punto de Lectura. ISBN: 978-8420682051
- Sumpsi, José María. “*Volatilidad de los mercados agrarios y crisis alimentaria*”. *Revista Española de Estudios Agrosociales y Pesqueros*, n.º 229, 2011 (11-35).
- Suppan, Steve. “*Especulación en las bolsas de materias primas: riesgos a la seguridad alimentaria y la agricultura*”. IATP (Institute for Agriculture and Trade Policy) December, 2008.
- Torreblanca, José Ignacio “*La Globalización*”. *Política y Ciencia Política: Una introducción*. Ed Mc Graw Hill, 2004.

LA COMUNICACIÓN DEL RIESGO ALIMENTARIO EN LA UNIÓN EUROPEA Y LOS ESTADOS MIEMBROS: EFECTIVIDAD, TRANSPARENCIA Y SEGURIDAD

LUIS GONZÁLEZ VAQUÉ

Exconsejero de Mercado Interior de la Comisión Europea. Director de Políticas agro-alimentarias de la Fundación “Triptolemos”.

«The opposite of a correct statement is a false statement. But the opposite of a profound truth may well be another profound truth.»

Niels Bohr

RESUMEN: La claridad y la eficacia de la información y la comunicación con el público y los gobiernos de la UE constituyen una parte fundamental de la respuesta a las crisis alimentarias.

En la Unión Europea se trata de mejorarlas mediante: el desarrollo de estrategias europeas; una mayor integración de los responsables de la comunicación en el proceso de gestión de las crisis; la consolidación de su cooperación con los responsables de las decisiones y los gestores de riesgos.

ABSTRACT: Clear and effective information and communication with the public and fellow EU governments is an essential part of a food crisis response. In the European Union we seek to improve this by: developing EU-wide strategies; better integrating communicators into the crisis-management process; strengthening their cooperation with decision-makers and risk managers.

PALABRAS CLAVE: crisis alimentarias, evaluación de riesgos, comunicación de los riesgos, Unión Europea

KEY WORDS: food crisis, risk assessment, risk communication, European Union

SUMARIO: I. Introducción. II. Determinación y gestión del riesgo. III. Comunicación del riesgo. 1. Definición. 2. Transparencia y *calidad* de la comu-

nicación. 3. Aplicación de la legislación. 4. Actividades preventivas de gestión del riesgo por parte de las autoridades competentes. 5. Comunicación de la *variabilidad* del riesgo y su percepción. IV. El documento de la EFSA sobre la comunicación del riesgo. 1. Conceptos básicos. 2. ¿Cuándo y cómo se recurrirá a las acciones y medidas *recomendadas*?. 3. Objetivo: comunicar bien y tempestivamente. 4. Conclusiones

I. INTRODUCCIÓN

Uno de los elementos más innovadores e importantes introducidos en el Derecho alimentario de la Unión Europea por el Reglamento (CE) n° 178/2002 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 28 de enero de 2002, por el que se establecen los principios y los requisitos generales de la legislación alimentaria, se crea la Autoridad Europea de Seguridad Alimentaria y se fijan procedimientos relativos a la seguridad alimentaria¹, fue la inclusión del análisis del riesgo entre los “Principios generales de la legislación alimentaria”. Es cierto que, aparentemente, no se estableció una escala jerárquica aplicable a dichos principios; sin embargo, como ha señalado la doctrina², el principio del análisis del riesgo —el primero en enumerarse en el artículo 5 del citado Reglamento— tiene y ha de tener un papel fundamental en el ámbito de la legislación alimentaria.

El objetivo del presente artículo es examinar de forma sucinta pero lo más completa posible en qué consiste el *análisis del riesgo*, como un proceso o *método* constituido por tres componentes interrelacionados (la determinación, la gestión y la comunicación del riesgo³); el análisis en cuestión ha de entenderse como un mecanismo mediante el cual el legislador comunitario se propone mantener el equilibrio entre la exigencia, por un lado, de garantizar un nivel elevado de tutela de la salud y de los consumidores, y, por el otro, el de garantizar la libre circulación de las mercancías. En este contexto, procuraremos

1 DO L 31 de 1.2.2002, p. 1 [véanse, sobre esta normativa comunitaria: “Objetivo: la seguridad alimentaria en la Unión Europea (el Reglamento (CE) n. 178/2002)”, *Gaceta Jurídica de la UE*, n° 223, 2003, pp. 59-71; FOURGOUX JEANNIN, M. V., “La construcción europea de la autonomía del Derecho alimentario” en BOURGES, L., *Sociología y Derecho alimentarios*, Aranzadi, 2013, p. 76; HAGENMEYER, M., “Modern food safety requirements: according to EC Regulation no. 178/2002”, *Zeitschrift für das gesamte Lebensmittelrecht*, Vol. 29, n° 4, 2002, pp. 443-459; y SALVI, L., “I requisiti di sicurezza degli alimenti e dei mangimi” en COSTATO, L. y otros, *Compendio di Diritto Alimentare*, Walters Kluwer – CEDAM, 2015, pp.77-82].

2 Véase, por ejemplo: SESARRA, A. T., “El análisis del riesgo: ¿mucho teoría y poca práctica?”, *BoDiAlCo*, n° 18, 2016, pp. 9-10.

3 Artículo 3.10 del Reglamento n° 178/2002.

deducir de las correspondientes disposiciones de la legislación vigente y de las directrices y otros documentos disponibles si la comunicación del riesgo alimentario en la Unión Europea y los Estados miembros puede ser transparente, efectiva y *segura*.

Para lograr nuestro propósito pasaremos revista a cómo se prevé y define el *riesgo* en la legislación comunitaria y analizaremos de qué modo se articulan la citadas tres *fases* de su análisis. En este contexto, nos ocuparemos en especial de la definición de la “Comunicación del Riesgo” y de qué principios han de tenerse en cuenta cuando ésta se *practique* [transparencia y *calidad* (entendida como adecuación para conseguir una eficaz transmisión de la información pertinente)]. El estudio de la aplicación de la legislación comunitaria referente a la comunicación del riesgo nos permitirá alcanzar otro objetivo del presente artículo: identificar las modalidades específicas de las actividades anticipadas y preventivas de gestión del riesgo por parte de las autoridades competentes. En definitiva, lo que trataremos de hacer es precisar, en la medida de lo posible, cómo se puede informar al público, correcta y tempestivamente, de los riesgos alimentarios (que son de muy diversa índole y gravedad).

Aunque no constituye la principal finalidad de nuestro estudio, la reseña de un documento publicado por la Autoridad Europea de Seguridad Alimentaria (EFSA) sobre la *comunicación del riesgo* (véase el epígrafe IV), su examen hará posible resumir y esquematizar qué factores influyen cuando dicha comunicación se lleve a la práctica, así como de qué manera se han propuesto ya determinadas medidas y actividades que pueden realizar, especialmente, pero no exclusivamente, los Estados miembros de la Unión Europea.

En este sentido, refiriéndonos a la legislación aplicable al análisis del riesgo, subrayaremos en primer lugar que, en los considerandos introductorios del Reglamento nº 178/2002, se afirma expresamente:

- (16) «Las medidas que adopten los Estados miembros o la Comunidad con respecto a los alimentos y los piensos deben estar basadas, en general, en *un análisis de riesgo*⁴, salvo que no se considere adecuado por las circunstancias o la naturaleza de la medida. El recurso a este instrumento antes de adoptar ninguna medida debe evitar que se creen barreras injustificadas a la libre circulación de productos alimenticios.»
- (17) Cuando la legislación alimentaria está destinada a reducir, eliminar o evitar un riesgo para la salud, *los tres elementos interrelacionados del análisis del riesgo, a saber, la determinación del riesgo, la gestión del riesgo y la comunicación del riesgo, ofrecen una metodología siste-*

4 La cursiva es nuestra.

mática para establecer medidas o acciones eficaces, proporcionadas y específicas para proteger la salud⁵.»

En virtud del artículo 6.1 del citado Reglamento nº 178/2002, «con el fin de lograr el objetivo general de un nivel elevado de protección de la salud y la vida de las personas, la legislación alimentaria se basará en el análisis del riesgo, salvo que esto no convenga a las circunstancias o la naturaleza de la medida legislativa». Por lo que se refiere a las definiciones que son relevantes para delimitar el concepto del análisis del riesgo, en el citado Reglamento encontramos las siguientes:

- *riesgo* es «la ponderación de la probabilidad de un efecto perjudicial para la salud y de la gravedad de ese efecto, como consecuencia de un factor de peligro» (artículo 3.9); y
- *factor de peligro* es «todo agente biológico, químico o físico presente en un alimento o en un pienso, o toda condición biológica, química o física de un alimento o un pienso que pueda causar un efecto perjudicial para la salud» (artículo 3.14);

En el Reglamento nº 178/2002 no se precisa la naturaleza de los riesgos que son objeto del *sistema de análisis en cuestión*⁶; de todos modos, la jurisprudencia comunitaria sí permite afirmar que el riesgo puede ser solamente potencial —sin que pueda afirmarse que el daño sea actual o que se verificará en el futuro—, pero no únicamente hipotético: es decir, no puede estar desprovisto de cualquier fundamento científico-técnico. Definitivamente, la introducción del principio del análisis del riesgo constituye un límite a la facultad discrecional de la que goza el legislador, puesto que todas las medidas adoptadas en materia de seguridad alimentaria deben contar con un «fundamento científico» adecuado⁷.

5 *Idem.*

6 *Sic* en SESARRA, A. T., *op. cit.*, pp. 10-11.

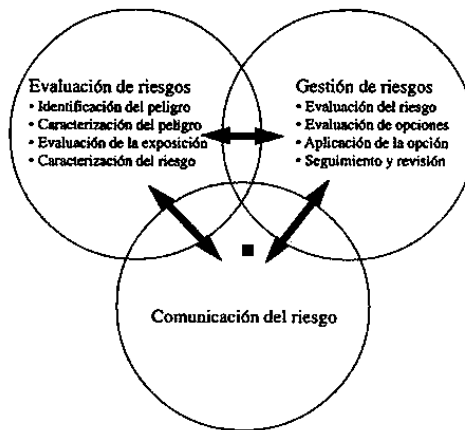
7 Véanse, en este sentido, los siguientes considerandos del Reglamento nº 178/2002: 9 («es necesario consolidar la confianza de los consumidores, de otros interesados y de los socios comerciales en el proceso de decisión en el que se basa la legislación alimentaria y en su fundamento científico...»), 18 («para generar confianza en la base científica de la legislación comunitaria, la determinación del riesgo se debe llevar a cabo de una manera independiente, objetiva y transparente, basada en la información y los datos científicos disponibles»), 19 («...en algunos casos, la determinación del riesgo no puede por sí sola ofrecer toda la información en la que debe basarse una decisión relacionada con la gestión del riesgo, por lo que han de tenerse debidamente en cuenta otros factores pertinentes de carácter sociológico, económico, tradicional, ético y medioambiental, así como la viabilidad de los controles») y 32 («la base científica y técnica de la legislación comunitaria relativa a la seguridad de los alimentos y los piensos debe contribuir a alcanzar un nivel elevado de protección de la salud en la Comunidad...»).

En este contexto, tras referirnos brevemente a la determinación y a la gestión del riesgo, nos parece oportuno dedicar el presente estudio a la comunicación de los riesgos de modo que se puedan identificar los elementos que la componen, los factores que la condicionan y los métodos para llevarla a la práctica; a fin de completar nuestra exposición analizaremos también el contenido de un reciente documento publicado por la EFSA: “*Best practice for crisis communicators - How to communicate during food or feed safety incidents*”⁸ (en lo sucesivo “documento de la EFSA sobre la comunicación del riesgo”).

II. DETERMINACIÓN Y GESTIÓN DEL RIESGO

Como se ha dicho, el análisis del riesgo se articula en tres fases: la determinación, la gestión y la comunicación del riesgo.

Estructura del análisis de riesgos (diagrama)



Fuente: FAO, Roma.

En el artículo 3.11 del Reglamento nº 178/2002 se establece que la determinación del riesgo (*risk assessment*) es el «... proceso con fundamento científico formado por cuatro etapas: identificación del factor de peligro, caracterización del factor de peligro, determinación de la exposición y caracterización del riesgo»; se trata, pues, de un conjunto de actividades de carácter científico-técnico orientado a especificar y caracterizar los riesgos para la salud que pue-

8 Autoridad Europea de Seguridad Alimentaria, 2016, ISBN 978-92-9199-770-1 (doi: 10.2805/943501), 2016, 50 pp. (en la redacción del documento en cuestión han colaborado, entre otros: BAPTISTA RODRIGUES, M. C.; CANALS CABALLERO, A.; CLOUGH, K.; CROSS, V.; CUGLER, M. K.; ENGERT, S.; FIACK S. A.; y MELHUIH, P.).

den derivarse de la ingesta de ciertos alimentos (o piensos) en función de los datos científicos disponibles en un determinado momento⁹.

Por su parte, la gestión del riesgo (*risk management*) es, justamente, el «proceso, *distinto del anterior*¹⁰, consistente en sopesar las alternativas políticas en consulta con las partes interesadas, teniendo en cuenta la determinación del riesgo y otros factores pertinentes, y, si es necesario, seleccionando las opciones apropiadas de prevención y control» (artículo 3.12 del Reglamento n° 178/2002). Aunque dicha disposición no lo prevea expresamente, la definición en cuestión parece hacer referencia a dos fases de la gestión del riesgo: (i) la determinación del nivel de protección que la sociedad considera adecuado, teniendo en cuenta el objetivo de garantizar un alto nivel de protección de la salud; y (ii) la elección de la medida más adecuada para alcanzar dicho nivel de protección. En esta fase del análisis del riesgo, «con objeto de alcanzar los objetivos generales de la legislación alimentaria establecidos en el artículo 5, la gestión del riesgo tendrá en cuenta los resultados de la determinación del riesgo y, en particular, los dictámenes de la Autoridad Europea de Seguridad Alimentaria mencionada en el artículo 22, el principio de cautela cuando sean pertinentes las condiciones mencionadas en el punto 1 del artículo 7, así como otros factores relevantes para el tema de que se trate» (artículo 3.6). Es decir, que, mientras que la *determinación del riesgo* necesita que se disponga de conocimientos técnicos que deben estar garantizados por sujetos competentes y expertos en el campo de la investigación científica, la *gestión del riesgo* consiste en una actividad asignada a la Comisión *in primis* y, en cierta medida, los Estados miembros (en ambos casos dotados de competencias decisorias); dicha *actividad* tiene que servir en primer lugar para reconocer las formas y los métodos más adecuados de intervención frente a los posibles riesgos para la salud, teniendo en consideración los resultados de la *determinación del riesgo*. En este ámbito, los *gestores del riesgo* deberán tener en cuenta los citados dictámenes de la Autoridad Europea de Seguridad Alimentaria (EFSA) y otros factores pertinentes (consecuencias económicas, valoraciones sociales y éticas, etc.), además del principio de precaución¹¹, cuando haya sospechas o dudas sobre la nocividad de un producto para la salud humana¹²; en tal caso, las medidas de gestión del riesgo deberán conciliar los dos objetivos

9 Véase: ENROSA, M. G., “La transparencia en el ‘desarrollo abierto’ de la legislación alimentaria la, determinación de los riesgos, la aplicación del principio de cautela y de la trazabilidad en virtud de lo dispuesto en el Reglamento (CE) n° 178/2002”, *BoDiAlCo*, n° 13, 2015, pp. 13-16.

10 La cursiva es nuestra.

11 Aunque en los Tratados se utilice la expresión *principio de cautela* (lo que obliga a emplearla en todas las normativas comunitarias) nosotros preferimos utilizar la de *principio de precaución* (véase: ENROSA, M. G., *op. cit.*, pp. 16-17).

12 Véase: SESARRA, A. T., *op. cit.*, pp. 11-12.

fundamentales generales de la legislación alimentaria a los que ya hemos hecho referencia, o sea, la protección de la salud de los consumidores y la libre circulación de las mercancías. Como ha subrayado la doctrina, esas medidas tienden, al menos de forma teórica, a *contradecirse*¹³.

III. COMUNICACIÓN DEL RIESGO

1. Definición

El tercer y último componente del análisis del riesgo es la comunicación del riesgo (*risk communication*)¹⁴. Fundamentalmente, consiste en un intercam-

-
- 13 *Sic* en SESARRA, A. T., *op. cit.*, pp. 12-13 (para este autor, no es imaginable que el interés, aun con una gran importancia, de la libre circulación de los alimentos prevalezca sobre un derecho fundamental verdadero y propio, como el que consiste en la tutela de la vida y la salud humana). Véanse también, sobre este tema: HOUGHTON, J.R. y otros, “The quality of food risk management in Europe: Perspectives and priorities”, *Food Policy*, Vol. 33, n° 1, 2008, pp. 13–26 (artículo disponible en la siguiente página de Internet, consultada el 28.3.2016: https://www.researchgate.net/profile/Ellen_Van_Kleef2/publication/223762381_The_quality_of_food_risk_management_in_Europe_perspectives_and_priorities_Food_Policy/links/00b4951c2e28145358000000.pdf); y VAN KLEEF, E. y otros, “Perceptions of food risk management among key stakeholders: Results from a cross-European study”, *Appetite*, Vol. 47, n° 1, 2006, pp. 46–63.
- 14 Véanse, sobre este tema: ALASZEWSKI, A., “Risk communication: identifying the importance of social context”, *Health, Risk & Society*, Vol. 7, n° 2, 2005, pp. 101-105 (artículo disponible en la siguiente página de Internet, consultada el 31.3.2046: https://www.researchgate.net/profile/Andy_Alaszewski/publication/228659052_Risk_communication_identifying_the_importance_of_social_context/links/00b7d52f4acde5b49f000000.pdf); BENNETT, P. y otros, *Risk Communication and Public Health*, Oxford University Press, 2009, 368 pp.; BORD, R. J y O’CONNOR, R. E., “Risk Communication, Knowledge, and Attitudes: Explaining Reactions to a Technology Perceived as Risky”, *Risk Analysis*, Vol. 10, n° 4, 1990, pp. 499–506; CARVALHO, J. y otros, “Food risk communication: Empirical studies and practical resources”, *Transcultural - Revista Semestral da Associação Portuguesa de Psicologia e Psiquiatria*, Vol. 6, n° 1, 2014, pp. 25-37; COPE, S. y otros “Consumer perceptions of best practice in food risk communication and management: Implications for risk analysis policy”, *Food Policy*, Vol. 35, n° 4, 2010, pp. 349-357; FREWER, L., “Risk perception and risk communication about food safety issues”, *Nutrition Bulletin*, Vol. 25, n° 1, 2000, pp. 31–33; GRIFFITH, C. y otros, “Food preparation, risk communication and the consumer”, *Food Control*, Vol. 9, n° 4, 1998, pp. 225–232; JUNG, A., “*Quo Vadis* Food Risk Communication?”, Vol. 8, n° 9, *Journal of Risk Research*, 2006, pp. 819-821; LEISS, W. y NICOL, A., “A Tale of Two Food Risks: BSE and Farmed Salmon in Canada”, Vol. 8, n° 9, *Journal of Risk Research*, 2006, pp. 891-910; LOFSTEDT, R. E., “How can we Make Food Risk Communication Better: Where are we and Where are we Going?”, Vol. 8, n° 9, *Journal of Risk Research*, 2006, pp. 869-890; McCOMASA, K. A., “Defining Moments in Risk Communication Research: 1996–2005”, *Journal of Health Communication*, Vol. 11, n° 1, 2006, pp. 75-91 (artículo disponible en la siguiente página de Internet, consultada el 31.3.2046: <http://www.eeb.cornell.edu/ecologymarinedisease/>

bio interactivo entre las partes interesadas en la información, las opiniones y las indicaciones sobre la determinación del riesgo y las decisiones en materia de gestión del riesgo. De hecho, el artículo 3.13 del citado Reglamento n° 178/2002 la define precisamente como «el *intercambio interactivo*¹⁵, a lo largo de todo el proceso de análisis del riesgo, de información y opiniones en relación con los factores de peligro y los riesgos, los factores relacionados con el riesgo y las percepciones del riesgo, que se establece entre los responsables de la determinación y los responsables de la gestión del riesgo, los consumidores, las empresas alimentarias y de piensos, la comunidad científica y otras partes interesadas; en ese intercambio está incluida la explicación de los resultados de la determinación del riesgo y la motivación de las decisiones relacionadas con la gestión del riesgo».

Se trata pues de una *actividad* que se desarrolla a través de todo el proceso de análisis del riesgo, y, en el sector de la alimentación, la comunicación del riesgo compete tanto a la EFSA, en calidad de órgano encargado de la determinación de los riesgos, como a la Comisión, que es responsable de la comunicación de las medidas adoptadas en función de la gestión del riesgo. No podemos dejar de mencionar también el significativo papel de los Estados miembros: así, por ejemplo, en muchos supuestos son los destinatarios *finales* de las obligaciones específicas de información y comunicación del riesgo, como sucede, en su caso, con el Sistema de Alerta Rápida (RASFF, *Rapid Alert System for Food and Feed*)¹⁶.

Members Comm McComas files/Defining%20moments%20in%20risk%20communication%20research.pdf); MILES, S. y otros, “Trust, Perceived Risk, and Attitudes Toward Food Technologies”, *Journal of Applied Social Psychology*, Vol. 32, n° 11, 2002, pp. 2423–2433; POWELL, D. A., “Food safety and the consumer – perils of poor risk communication”, *Canadian Journal of Animal Science*, Vol. 80, n° 3, 2000, pp. 393–404 (artículo disponible en la siguiente página de Internet, consultada el 31.3.2016: <http://www.nrcresearchpress.com/doi/pdf/10.4141/A99-091>); RENN, O., “Risk Communication – Consumers Between Information and Irritation”, Vol. 8, n° 9, *Journal of Risk Research*, 2006, pp. 833-849; SANDMAN, P. M., “Risk Communication: Facing Public Outrage”, *EPA Journal*, November, 1987, pp. 21–22 (artículo disponible en la siguiente página de Internet, consultada el 31.3.2016: <http://www.psandman.com/articles/facing.html>); y THOMPSON, K. M., “Variability and Uncertainty Meet Risk Management and Risk Communication”, *Risk Analysis*, Vol. 22, n° 3, 2002, pp. 647-654 (artículo disponible en la siguiente página de Internet, consultada el 31.3.2016: <http://citeseerx.ist.psu.edu/viewdoc/download?doi=10.1.1.470.882&rep=rep1&type=pdf>).

15 La cursiva es nuestra.

16 Véase: http://ec.europa.eu/food/safety/rasff/index_en.htm; y también: *Sistema de alerta rápida para alimentos y piensos (RASFF): Desde hace más de 30 años protegemos la seguridad de los consumidores*, Comisión Europea, 2009, 40 pp. (publicación disponible en la siguiente página de Internet, consultada el 4.3.2016: http://bookshop.europa.eu/is-bin/INTERSHOP.enfinity/WFS/EU-Bookshop-Site/en_GB/-/EUR/ViewPublication-Start?PublicationKey=ND7809768).

2. Transparencia y *calidad* de la comunicación

La doctrina ha subrayado la necesidad de aplicar una comunicación abierta y transparente con los consumidores sobre la política de seguridad e inocuidad alimentaria (*food safety*) y cómo se toman decisiones en esta materia¹⁷; por consiguiente, resulta cada vez más importante establecer la mejor manera de comunicarse con el público sobre de qué modo se gestionan los riesgos alimentarios, así como la propia seguridad alimentaria. Muchos autores¹⁸ han recalcado la importancia de una comunicación eficaz sobre los riesgos alimentarios para que los consumidores puedan tomar las decisiones adecuadas, así como para *modular su actitud y comportamiento relacionado con la salud*¹⁹. De todos modos, del mismo modo que gran parte de la investigación se ha centrado hasta la fecha en comunicar los riesgos asociados con ciertos peligros, los estudios y análisis sobre cómo realizar tal comunicación no son pocos²⁰, pero raramente aportan una visión de conjunto de la comunicación como tal. Por ejemplo, en casos de crisis, la comunicación acerca de lo que los gestores del riesgo están haciendo para proteger a los consumidores es extremadamente importante para que la población reaccione adecuadamente tanto en relación con los riesgos alimentarios existentes como ante los emergentes (la *calidad de la comunicación*²¹ en cuestión permitirá generar confianza entre los consumidores en el proceso y la práctica del análisis del riesgo). Efectivamente, el resultado de *aumentar* la transparencia en el proceso del análisis del riesgo y sobre las prácticas de la gestión del riesgo será que las decisiones adoptadas sean, por decirlo así, de *dominio público*²². Analizando con detenimiento y cierta perspectiva las crisis alimentarias del pasado (dioxina²³, “vacas

17 Véase, por ejemplo: MILLSTONE, E. y VAN ZWANENBERG, P., “A crisis of trust: for science, scientists or for institutions?”, n° 6, *Nature Medicine*, 2000, pp. 1307-1308.

18 Véase, por ejemplo: FISCHER, A. R., “Improving food safety in the domestic environment: the need for a transdisciplinary approach”, Vol. 25, n° 3, *Risk Analysis*, 2005, pp. 503-517.

19 *Sic* en SESARRA, A. T., *op. cit.*, pp. 10-11.

20 Véanse: CHRYSOCHOIDIS, G. y otros, “Food risk management quality: Consumer evaluations of past and emerging food safety incidents”, Vol. 11, n° 2, *Health, Risk & Society*, 2009, pp. 137-163; y HOUGHTON, J. R. y otros, “Consumer perceptions of the effectiveness of food risk management practices: A cross-cultural study”, Vol. 8, n° 2, *Health, Risk and Society*, 2006, pp. 165-183.

21 *Sic* en SESARRA, A. T., *op. cit.*, pp. 11-12.

22 *Idem*.

23 Véanse: BERNARD, A. y FIERENS, S., “The Belgian PCB/dioxin incident: a critical review of health risks evaluations”, Vol. 21, n° 5, *International Journal of Toxicology*, 2002, 333-340; y Noëmi DEBACKER, N. y otros, “PCDD/F levels in plasma of a belgian population before and after the 1999 belgian PCB/DIOXIN incident”, Vol. 67, n° 9, *Chemosphere*, 2007, pp. S-217-S223 (artículo disponible en la siguiente página de Internet, consultada el 12.4.2016: https://www.researchgate.net/publication/6593506_PCDDF_levels_in_plas

locas”²⁴, etc.), podremos identificar en qué circunstancias el público puede querer conocer por qué y cómo se realizan las actividades institucionales centradas en la protección del consumidor. En este sentido, la aplicación de la legislación cuyo objetivo es la seguridad y todos los esfuerzos dirigidos hacia la prevención han demostrado su alcance para lograr la percepción del consumidor en cuanto a una gestión eficaz del riesgo alimentario²⁵. De todo ello se deduce que una comunicación eficaz del riesgo no solo debería incluir información sobre los riesgos asociados a distintos peligros alimentarios, sino sobre lo que los gestores del riesgo están haciendo para mitigarlo.

Otros factores importantes que pueden influir en la *buena o mala comprensión*²⁶ de los consumidores de la comunicación del riesgo son la incertidumbre científica y la variabilidad del riesgo asociadas con los riesgos y los procedimientos de evaluación del riesgo²⁷. Ambos conceptos se han de incorporar en las decisiones y prácticas de la gestión del riesgo. Evidentemente, no sólo la incertidumbre científica sino también la variabilidad del riesgo es inherente a la correspondiente evaluación, pero puede ocurrir que no se hayan comunicado explícitamente a la opinión pública. Lograr que el análisis del riesgo sea transparente exige que se exponga y explique públicamente tanto la incertidumbre como el nivel de vulnerabilidad de la población a los riesgos de los que se trate²⁸: en consecuencia, resulta cada vez más necesario examinar también de qué modo la incertidumbre y la variabilidad deberían comunicarse al público, y cómo la citada comunicación podría satisfacer de manera más eficaz las *exigencias* de la sociedad y, en particular, la de los grupos vulnerables.

Por esa razón, el principal objetivo del presente estudio es examinar el impacto de la información sobre riesgos alimentarios y las prácticas de gestión del riesgo en la percepción del consumidor sobre la calidad de la gestión del riesgo alimentario (FRMQ, por sus siglas en inglés): el citado objetivo implica tratar de comparar los efectos de comunicar sobre varios factores para relacionarlos con la percepción de la FRMQ del consumidor, a saber: la información sobre aplicación de la legislación; la información relativa a las acciones de las autoridades competentes cuya finalidad es la prevención; la comunicación de la *incertidumbre científica*, y la comunicación de la *variabilidad* del riesgo.

ma of a belgian population before and after the 1999 belgian PCB/DIOXIN incident).

24 Véase sobre esta grave crisis alimentaria: ALDY, J. E. y VISCUSI W. K., “Risk Regulation Lessons from Mad Cows”, Faculty Research Working Paper Series, Harvard Kennedy Harvard Kennedy School, 2013, 86 pp.

25 Véase: CHRYSOCHOIDIS, G. y otros, *op. cit.*, pp. 139-142.

26 *Sic* en SESARRA, A. T., *op. cit.*, pp.12-13.

27 Véase: THOMPSON, K. M., *op. cit.*, pp. 649-651.

28 Véase: FREWER, L., *op. cit.*, pp. 32-33.

Brevitatis causae, no podemos exponer aquí el resultado de la investigación sobre las diferencias y similitudes potenciales en las preferencias del consumidor en relación con diversas estrategias de gestión del riesgo en un amplio abanico de peligros y países; se trata de una *asignatura pendiente* que puede proporcionar conocimientos útiles en cuanto a si se deben proponer y adoptar directrices generales o específicas para la comunicación sobre gestión del riesgo alimentario.

3. Aplicación de la legislación

Si nos atenemos a lo que se afirma en el Informe de la Consulta Mixta FAO/OMS, titulado precisamente “Gestión de riesgos e inocuidad de los alimentos”²⁹, «el objetivo primordial de la gestión de los riesgos relacionados con los alimentos es proteger la salud pública controlando tales riesgos de la manera más eficaz posible, mediante la selección y aplicación de medidas apropiadas». En dicho Informe se enumeran, entre otros, los siguientes “Principios generales de gestión de riesgos en relación con la inocuidad de los alimentos”:

- «La protección de la salud humana debe ser la consideración primordial en las decisiones sobre gestión de riesgos.

Las decisiones relativas a los niveles de riesgo aceptables deben estar determinadas principalmente por consideraciones relacionadas con la salud humana; además deberán evitarse diferencias arbitrarias o injustificadas en los niveles de riesgo. En determinados contextos de gestión de riesgos, y especialmente para la determinación de las medidas que han de adoptarse, quizás resulte apropiado tomar en cuenta otros factores (por ej., costos económicos, beneficios, viabilidad técnica y preferencias sociales). *Estas consideraciones habrán de explicitarse y no deberán ser arbitrarias*³⁰».

- «Las decisiones y prácticas de gestión de riesgos deben ser transparentes.

*La gestión de riesgos debe incluir la identificación y documentación sistemática de todos los elementos del proceso y en particular de la adopción de decisiones, a fin de que su fundamento resulte transparente para todas las partes interesadas*³¹».

- «La determinación de la política de evaluación de riesgos debe constituir un componente específico de la gestión de riesgos.

29 Estudio FAO Alimentación y Nutrición – 65, 27-31 de enero de 1997, disponible en la siguiente página de Internet: <http://www.fao.org/docrep/w4982s/w4982s00.htm>.

30 La cursiva es nuestra.

31 *Idem*.

La política de gestión de riesgos establece las directrices para los juicios de valor y elecciones normativas que podría ser necesario aplicar en determinadas fases decisorias del proceso de evaluación de riesgos; es preferible que se determine previamente a la evaluación de riesgos, en colaboración con los asesores de riesgos³²».

- «La gestión de riesgos debe garantizar la integridad científica del proceso de evaluación de riesgos manteniendo la separación funcional entre la gestión y la evaluación de los riesgos³³.

La separación funcional entre gestión y evaluación de los riesgos permite garantizar la integridad científica del proceso de evaluación de riesgos y reduce los eventuales conflictos de intereses entre evaluación de riesgos y gestión de riesgos. Sin embargo, se reconoce que el análisis de riesgos es un proceso interactivo y que la interacción entre los gestores y evaluadores del riesgo es esencial para su aplicación práctica.»

- «Las decisiones sobre gestión de riesgos deben tomar en cuenta el margen de incertidumbre del resultado de la evaluación de riesgos³⁴.

Siempre que sea posible, el cálculo del riesgo deberá incluir una expresión numérica de la incertidumbre que se transmitirá a los gestores del riesgo en una forma fácilmente comprensible, a fin de que en la adopción de decisiones se puedan tomar en cuenta todas las consecuencias de dicho margen de incertidumbre. Por ejemplo, si la estimación del riesgo es sumamente incierta se podría adoptar una decisión más prudente con respecto a su gestión.»

- «La gestión del riesgo debe comprender una comunicación clara e interactiva con los consumidores y otras partes interesadas en todos los aspectos del proceso³⁵.

La continua comunicación entre todas las partes interesadas es parte integrante del proceso de gestión de riesgos. La comunicación del riesgo no se limita a la divulgación de información; una de sus funciones principales es el proceso mediante el cual se incorporan a la decisión la información y las opiniones esenciales para una gestión de riesgos eficaz.»

- «La gestión de riesgos debe ser un proceso continuo, que toma en cuenta todos los datos que se van generando en la evaluación y el examen de las decisiones adoptadas³⁶.

32 *Idem.*

33 *Idem.*

34 *Idem.*

35 *Idem.*

36 *Idem.*

Una vez que una decisión de gestión de riesgos se ha puesto en práctica, deberá ser objeto de evaluaciones periódicas a fin de determinar su eficacia para alcanzar sus objetivos de inocuidad alimentaria. Para que este examen sea eficaz probablemente se hará necesario recurrir al seguimiento y a otras actividades pertinentes.»

El hecho de que el objetivo primordial de la gestión del riesgo alimentario sea la protección de la salud pública (mediante el control de los riesgos de la manera más eficaz posible mediante la selección y aplicación de las medidas adecuadas) implica que también es importante para los consumidores; en efecto, la percepción de una gestión eficaz del riesgo alimentario es un objetivo fundamental de tal gestión. Si las autoridades responsables proporcionan sistemáticamente información sobre las medidas adoptadas para controlar los riesgos alimentarios se facilita la buena percepción del control (lo que a su vez puede *disminuir* la percepción negativa del riesgo³⁷).

Como un “buen” ejemplo de información fácilmente accesible para los consumidores sobre las inspecciones y controles alimentarios, puede citarse el sistema “Smiley - Food inspection”³⁸ muy apreciado en Dinamarca pues, de forma muy explícita y sencilla, los resultados de las inspecciones se ilustran con *pegatinas* de figuras de *smileys* con distintas expresiones faciales³⁹.

4. Actividades preventivas de gestión del riesgo por parte de las autoridades competentes

Es bien sabido que “vale más prevenir que curar”; por ello nos interesaremos también por el impacto de la información concerniente a las actividades preventivas de gestión del riesgo por parte de las autoridades. En primer lugar, es cierto que la aplicación estricta de leyes y normativas de seguridad podría percibirse como una actividad preventiva de gestión del riesgo (por ejemplo, cuando se llevan a cabo inspecciones de seguridad frecuentes). Algunos autores opinan que los ciudadanos prefieren que las autoridades competentes en materia de la protección del consumidor dirijan sus esfuerzos hacia la prevención de un incidente de seguridad alimentario, en oposición a que gestionen los riesgos mediante la adopción de un enfoque *reactivo, a posteriori*, y

37 Véase: FISCHHOFF, B. y otros, “How safe is safe enough? A psychometric study of attitudes towards technological risks and benefits”, Vol. 9, nº 2, Policy Sciences, 1978, pp. 127–152 (disponible en la siguiente página de Internet, consultada el 8.4.2016: <http://sds.hss.cmu.edu/risk/articles/SafeEnough.pdf>).

38 Véase la siguiente página de Internet, consultada el 8.4.2016: <http://en.mfvm.dk/focus-on/smiley-food-inspection/>

39 Véanse: NIELSEN, A., “Contesting competence — Change in the Danish food safety system”, Vol. 47, nº 2, *Appetite*, 2006, 143–151; y SESARRA, A. T., *op. cit.*, pp.12-13.

consideran este *enfoque* indicativo de una buena gestión⁴⁰. De todos modos, la prevención de los riesgos no siempre es fácil de «... practicar con éxito»⁴¹.

En algunos casos, la comunicación de la incertidumbre científica al público también puede considerarse preventiva⁴². La noción de incertidumbre científica se refiere al grado hasta el que se entiende la probabilidad de que pueda producirse un acontecimiento potencialmente peligroso⁴³, y se identifica cada vez *mejor* a medida que se adoptan técnicas de evaluación del riesgo probabilísticas en este ámbito. Aunque pueda considerarse que facilitar información sobre la incertidumbre científica al público general aumentará la desconfianza en las instituciones científicas y provocarán pánico y confusión en cuanto al grado e impacto de un determinado peligro⁴⁴, si se consulta a los consumidores, parece que éstos prefieren que se ponga a su disposición información sobre incertidumbres existentes de una manera comprensible para que puedan tomar una decisión informada sobre los diferentes peligros alimentarios y *acertar* en la elección de los alimentos que adquieren/consumen.

Dejando aparte la polémica de si la comunicación de la incertidumbre sobre la evaluación del riesgo se considera una “medida de prevención”, muchos autores han subrayado que sirve para consolidar la confianza de los ciudadanos en las autoridades competentes⁴⁵ (y se cita con frecuencia la *crisis de las vacas locas* y la consiguiente pérdida de confianza de los consumidores como algo que no debe ocurrir más⁴⁶). De todos modos, se ha afirmado que, en algunos casos, la información sobre la incertidumbre del riesgo aumenta/*empeora* la percepción del riesgo percibido algunas veces⁴⁷.

40 Véanse, por ejemplo: CHRYSOCHOIDIS, G. y otros, *op. cit.*, 140-143; y SESARRA, A. T., *op. cit.*, pp. 13-14.

41 Véase: SESARRA, A. T., *op. cit.*, pp. 12-13.

42 Véase: ENROSA, M. G., *op. cit.*, pp. 16-17.

43 Véase: HOFFMAN, F. O. y HAMMONDS, J. S., “Propagation of uncertainty in risk assessments: The need to distinguish between uncertainty due to lack of knowledge and uncertainty due to variability”, Vol. 14, nº 5, *Risk Analysis*, 1994, pp. 707-712 (artículo disponible en la siguiente página de Internet, consultada el 8.4.2016: https://www.researchgate.net/profile/Owen_Hoffman2/publication/15398068_Propagation_of_uncertainty_in_risk_assessments_The_need_to_distinguish_between_uncertainty_due_to_lack_of_knowledge_and_uncertainty_due_to_variability/links/00463535fef038fea3000000.pdf).

44 Véase: BRENNAN, M. y otros, “The views of scientific experts on how the public conceptualize uncertainty”, Vol. 6, nº 1, *Journal of Risk Research*, 2003, pp. 75-85.

45 Véase: SHEPHERD, R. y otros, “Managing food chain risks: Integrating technical and stakeholder perspectives on uncertainty”, Vol. 57, nº 2, *Journal of Agricultural Economics*, 2006, pp. 313-327 (artículo disponible en la siguiente página de Internet, consultada el 8.4.2016: <http://www.glerl.noaa.gov/seagrant/ClimateChangeWhiteboard/Resources/Uncertainty/Mac1/shepard06PR.pdf>).

46 Véase: SESARRA, A. T., *op. cit.*, pp. 13-14.

47 Véase: MILES, S. y FREWER, L. J., “Public perception of scientific uncertainty in relation to food hazards”, Vol. 6, nº 3, *Journal of Risk Research*, 2003, pp. 267-283.

5. Comunicación de la *variabilidad* del riesgo y su percepción

La comunicación de la *variabilidad* del riesgo es otro tema que vale la pena tratar. En este estudio, el término *variabilidad* del riesgo se refiere a las diferencias conocidas en la población concernientes a la vulnerabilidad de ciertos grupos de personas. Como ya hemos dicho, la comunicación de la información sobre variabilidad al público debería facilitar la toma de decisiones informadas en cuanto a las cuestiones de seguridad alimentaria⁴⁸; en principio parece que las comunicaciones que *transmiten* una información *individualizada* serán más eficaces que las que son de índole general⁴⁹ y, además, un riesgo para toda la población *puede* ser menor que el riesgo para ciertos subgrupos⁵⁰. En este sentido, resulta lógico concluir que la falta de comunicación de la variabilidad del riesgo puede provocar confusiones⁵¹.

En ciertos casos la variabilidad se detecta en las reacciones de los consumidores después de una determinada comunicación sobre la gestión del riesgo; es bien sabido que distintos tipos de riesgo están relacionados con percepciones cualitativamente diferentes de los peligros⁵² (dependiendo, además, de diver-

48 Véase: SESARRA, A. T., *op. cit.*, pp. 12-13.

49 Véase: Fischer, A. R. H. y otros, "Toward Improving Food Safety in the Domestic Environment: A Multi-Item Rasch Scale for the Measurement of the Safety Efficacy of Domestic Food-Handling Practices", Vol. 26, nº 5, *Risk Analysis*, pp. 2006, 1323-1338 (artículo disponible en la siguiente página de Internet, consultada el 8.4.2016: https://www.researchgate.net/profile/Lynn_Frewer/publication/6740455_Toward_improving_food_safety_in_the_domestic_environment_a_multi-item_Rasch_scale_for_the_measurement_of_the_safety_efficacy_of_domestic_food-handling_practices/links/00b7d514c2f3940d2b000000.pdf).

50 Véase la opinión contraria de SESARRA, A. T. (en *op. cit.*, pp. 11-12).

51 Véase: THOMPSON, K. M., *op. cit.*, pp. 649-651.

52 Véanse, por ejemplo: CHO, T. y otros, "Implications for effective food risk communication following the Fukushima nuclear accident based on a consumer survey", Vol. 50, *Food Control*, 2015, pp. 304-312; HANSEN, J. y otros, "Beyond the Knowledge Deficit: Recent Research into Lay and Expert Attitudes to Food Risks", Vol. 41, nº 2, *Appetite*, 2003, pp. 111-121 (artículo disponible en la siguiente página de Internet, consultada el 8.4.2016: https://www.researchgate.net/publication/5486870_Beyond_the_Knowledge_Deficit_Recent_Research_into_Lay_and_Expert_Attitudes_to_Food_Risks); LI, S. y otros, "Study of risk acceptance criteria for dams", Vol. 58, nº 7, *Science China - Technological Sciences*, 2015, pp. 1263-1271; ORTEGA, D. y otros, "Modelling heterogeneity in consumer preferences for select food safety attributes in China", Vol. 36, nº 2, *Food Policy*, 2011, pp. 318-324 (artículo disponible en la siguiente página de Internet, consultada el 11.4.2016: https://www.researchgate.net/publication/227351562_Modeling_heterogeneity_in_consumer_preferences_for_select_food_safety_attributes_in_China); RITSON, C. y otros, "Food hazard characteristics and risk reduction behaviour: The view of consumers on the island of Ireland", Vol. 108, nº 10, *British Food Journal*, 2006, pp. 875-891; TAYLOR, A. W. y otros, "The Australian Food and Trust Survey: Demographic indicators associated with food safety and quality concerns", Vol. 25, nº 2, *Food Control*, 2012, pp. 476-483 (artículo disponible en la siguiente página de Internet, consultada el 11.4.2016: <https://>

sos factores⁵³): así, por ejemplo, es evidente que los consumidores evalúan *los riesgos que perciben como naturales*⁵⁴ como menos perversos o amenazadores que aquellos que perciben de origen tecnológico (lo que, a menudo, no se ajusta a la realidad⁵⁵). De todos modos, las inquietudes del consumidor son el resultado de la falta de confianza en la tecnología alimentaria; cada vez está más generalizado el rechazo de las dietas altas en grasas, el aumento de peso y todos los alimentos que se supone incrementan el riesgo de sufrir enfermedades del corazón. Obviamente, los OGMs suelen relacionarse con la preocupación por la salud, como por ejemplo las consecuencias desconocidas a largo plazo, pero, frecuentemente se rechazan por razones ecológicas⁵⁶.

IV. EL DOCUMENTO DE LA EFSA SOBRE LA COMUNICACIÓN DEL RIESGO

1. Conceptos básicos

Como ya hemos dicho, la Autoridad Europea de Seguridad Alimentaria (EFSA) publicó a principios de este año un “documento de la EFSA sobre la comunicación del riesgo”⁵⁷).

www.researchgate.net/publication/230719099 The Australian Food and Trust Survey Demographic indicators associated with food safety and quality concerns); WILCOCK, A. y otros, “Consumer attitudes, knowledge and behavior: A review of food safety issues”, Vol. 15, n° 2, *Food Science & Technology*, 2004, pp. 55-56 (artículo disponible en la siguiente página de Internet, consultada el 11.4.2016: <https://www.researchgate.net/publication/222417430> Consumer attitudes knowledge and behavior A review of food safety issues).

- 53 Véanse, por ejemplo: BIEBERSTEIN, A. y ROOSEN, J., “Gender differences in the meanings associated with food hazards: A means-end chain analysis”, *Food Quality and Preference*, Vol. 42, 2015, pp. 165–176; DOSMAN, D., “Socioeconomic Determinants of Health and Food Safety-Related Risk Perceptions”, Vol. 21, n° 2, *Risk Analysis*, 2001, pp. 307-317; FLYNN, J. y otros, “Gender, Race, and Perception of Environmental Health Risks”, Vol. 14, n° 6, *Risk Analysis*, 1995, pp. 1101-1108; y YEH, Y., “Gender, Ethnicity and Environmental Risk Perception Revisited: The Importance of Residential Location”, Vol. 40, n° 5, *Journal of Community Health*, 2015, pp. 948-955.
- 54 SESARRA, A. T. critica la utilización de esta expresión (véase, de dicho autor: *op. cit.*, pp. 11-12).
- 55 Véase: ENROSA, M. G., *op. cit.*, pp. 16-17.
- 56 Y “anti-sistema” si nos atenemos a lo que SESARRA afirma (véase, de dicho autor: *op. cit.*, pp. 11-12).
- 57 No es éste el único documento disponible; además de la Decisión 2004/478/CE de la Comisión, de la que nos ocuparemos más adelante, se pueden consultar: “When food is cooking up a storm – proven recipes in risk communication” [disponible en su versión inglesa en: <http://www.efsa.europa.eu/en/corporate/pub/riskcommguidelines.htm> (no existe

Vale la pena subrayar que el citado documento contiene recomendaciones destinadas a los responsables de comunicar (directa o indirectamente) con el público durante un incidente o crisis relacionados con alimentos o la distribución de alimentos: «están dirigidas a las organizaciones de los Estados miembros de la UE a los que corresponde garantizar la seguridad de los alimentos y la alimentación, pero también pueden ser útiles como referencia para otras organizaciones implicadas^{58,59}».

En su apartado 1.2 se define qué es un *incidente o crisis relacionado con alimentos destinados a los seres humanos o a los animales*: «A efectos del presente documento, usamos el término ‘incidente’ tal y como lo define la EFSA [...]: *Un incidente relativo a la seguridad alimentaria de los productos destinados a los seres humanos o a los animales a nivel europeo que debería tratarse como urgente si se cumplen dos o más de los siguientes identificadores*:

- El riesgo de salud pública es elevado (enfermedad grave o muerte).
- El alcance del incidente es grande o cabe la posibilidad de que lo sea (si el número de productos, países o personas afectadas es elevado).
- El incidente ha ocurrido, o se cree que ha ocurrido, como resultado de un acto terrorista.
- Nivel alto real o potencial de interés por parte de los medios u objeto de inquietud pública.
- Los grupos vulnerables de la población, por ejemplo, los niños o los ancianos, tienen posibilidades de resultar desproporcionadamente afectados.

de momento en lengua española); y “EFSA procedures for responding to urgent advice needs” (<http://www.efsa.europa.eu/en/supporting/pub/279e.htm>). A mayor abundamiento, en el anexo X del *documento de la EFSA sobre la comunicación del riesgo* se citan las siguientes referencias: CDC (Centers for Disease Control and Prevention) online “Crisis & Emergency

Risk Communication” (CERC), disponible en: <http://emergency.cdc.gov/cerc/index.asp>;

HEFSA (Heads of European Food Safety Agencies), “Guidelines for Management and Communication during Food/Feed Safety Incidents, 2015, en http://www.aecosan.msssi.gob.es/AECOSAN/docs/documentos/tema_interes/GUIDELINE_final_version.pdf; OECD (Organisation for Economic Co-operation and Development), “Scientific Advice for Policy Making: The Role and Responsibility of Expert Bodies and Individual Scientists”, OECD Science, Technology and Industry Policy Papers No. 21, 2015, en <http://dx.doi.org/10.1787/5js3311jcpwb-en>; Sense About Science, “Making Sense of Uncertainty: Why Uncertainty Is Part of Science” 2013, en <http://www.senseaboutscience.org/resources.php/127/making-sense-of-uncertainty>; y OMC, “Guía de la Organización Mundial de la Salud para planificar la comunicación en caso de brotes epidémicos”, 2008, en http://apps.who.int/iris/bitstream/10665/44162/1/9789243597447_spa.pdf.

58 Puesto que, al redactar el presente artículo no disponemos de su versión española, las citas han sido libremente traducidas por el autor y sus colaboradores.

59 Véase el apartado 1.1 del *documento de la EFSA sobre la comunicación del riesgo*.

- El origen del problema es desconocido.»

Se trata, evidentemente, de una lista que incluye tanto criterios objetivos como subjetivos; probablemente por ello la EFSA se refiere acto seguido a los siguientes factores críticos que se enumeran en apartado 2.1 del Anexo de la Decisión 2004/478/CE de la Comisión, de 29 de abril de 2004⁶⁰: «[que] la situación entraña un grave riesgo directo o indirecto para la salud humana y/o es o puede ser percibida o dada a conocer como tal y el riesgo se propaga o puede propagarse por una parte considerable de la cadena alimentaria y la envergadura del riesgo para varios Estados miembros y/o terceros países puede ser importante».

Las recomendaciones objeto del presente epígrafe fueron formuladas por el *Advisory Forum Communications Working Group* de la EFSA (AFCWG) a fin de lograr una aplicación coherente de buenas prácticas durante los incidentes relacionados con las competencias de la propia Agencia: «están destinadas atender la necesidad, identificada por los Jefes de las Agencias Europeas de Seguridad Alimentaria⁶¹, con el fin de contar con recomendaciones claras y prácticas para comunicarse con el público durante un incidente relacionado con los alimentos o los piensos»⁶².

En este sentido, las recomendaciones en cuestión recogen las buenas prácticas actuales para comunicarse con el público y los medios de comunicación durante un incidente; y, además serán de gran ayuda para que las autoridades competentes «... las integren en sus propios protocolos y procedimientos de comunicaciones según se apliquen...»⁶³. En el Apéndice I del *documento de la EFSA sobre la comunicación del riesgo* se encuentra una *guía rápida*, que puede usarse como lista de referencia para las comunicaciones durante un incidente o situación de crisis.

2. ¿Cuándo y cómo se recurrirá a las acciones y medidas recomendadas?

En el apartado 1.5 del *documento de la EFSA sobre la comunicación del riesgo* se sugiere que se sigan las siguientes recomendaciones:

60 Decisión relativa la adopción de un plan general de gestión de crisis en el ámbito de los alimentos y de los piensos (DO L 160 de 30.4.2004, p. 98). En el art. 1 de dicha Decisión se declara que «... establece el plan general para la gestión de crisis en el ámbito de la seguridad de los alimentos y los piensos, que figura en anexo, según lo previsto en el artículo 55 del Reglamento 178/2002».

61 HEFSA (*Heads of European Food Safety Agencies*), “Sharing protocols, experiences and knowledge on management and communication during a food crisis”, 2014 (documento disponible en la siguiente página de Internet: <https://publicacionesoficiales.boe.es/detail.php?id=001368214-0001>).

62 Véase el apartado 1.3 del *documento de la EFSA sobre la comunicación del riesgo*.

63 *Ibidem*, apartado 1. 4..

• *Antes de que surja un incidente*: para integrarlas en los propios protocolos para la información al público (y se aconseja en especial que sean tenidas en cuenta durante ejercicios de entrenamiento/simulacro de crisis).

• *Durante un incidente*: constituyen una útil referencia para determinar los roles respectivos de la EFSA y los Estados miembros en relación a las comunicaciones durante y *después* de un incidente.

Es especialmente interesante el apartado 1.8 relativo a los “Principios orientativos para comunicarse durante un incidente”:

«- Tome el control de la comunicación sobre la situación - incluso si los hechos todavía son inciertos.

- Comunique rápidamente para proteger la salud humana.

- Identifique con quienes necesita comunicarse y cómo va a encontrarlos. Sea claro y transparente.

- Nunca infravalore la situación.

- Colabore – recuerde que las crisis no se detienen en las fronteras internacionales.»

Flujo de trabajo de las comunicaciones durante un incidente (cuatro elementos clave):



Sin duda alguna uno de los elementos clave más importante (y que, en muchos casos, debe concretarse en breve tiempo) es la “Recopilación de información”; en el *documento de la EFSA sobre la comunicación del riesgo* (apartado 2.1) se recomienda que cuando se sospecha que hay o se comprueba que hay un incidente, se inicie la citada recopilación lo antes posible (explorando los canales tradicionales y las redes sociales para saber qué se está denunciando, comentando o compartiendo) y se recomienda: tomar el tiempo para

comprobar verazmente que los términos de búsqueda del seguimiento que se lleva a cabo cubrirán la situación adecuadamente; establecer procesos de seguimiento adicional según se requiera; contar con un registro de preguntas de los periodistas y un registro de los comentarios por Internet (en los anexos III y IV del *documento de la EFSA sobre la comunicación del riesgo* se incluyen modelos); y compartir las informaciones importantes con el AFCWG.

Teniendo en cuenta, además, que la EFSA realiza un seguimiento diario de los medios tradicionales y las redes sociales y puede compartir los resultados con los Estados miembros.

3. Objetivo: comunicar bien y tempestivamente

Según la EFSA, es preciso difundir mensajes eficaces; para lograrlo, en el punto 2.2(a), se subraya que es preciso:

- limitar los mensajes clave (*key messages*) a un máximo de tres o cuatro;
- evitar los tópicos y un lenguaje reservado a los especialistas (*jargon*);
- resumir a lo esencial la información/mensaje que se quiere transmitir;
- cerciorarse de que los mensajes son los adecuados para quienes específicamente son los destinatarios de la información que se quiere comunicar;
- no tener temor en decir que los hechos de los que se trata todavía se desconocen; y
- no especular ni culpar (*don't speculate or blame*).

Es aconsejable también evitar los datos complejos; utilizar un lenguaje sencillo y práctico, «usar analogías o comparaciones del día a día para ayudar al público a entender grandes números o términos científicos»⁶⁴, etc.

No tenemos intención de que el presente artículo exceda los límites de lo razonable y, precisamente; por esta razón (y porque la versión completa del *documento de la EFSA sobre la comunicación del riesgo* en lengua inglesa está disponible en Internet) omitiremos referirnos a otros apartados relativos, por ejemplo, a las tres preguntas fundamentales que los medios suelen plantear cuando ocurre un incidente (¿Qué ha ocurrido? ¿Cómo ha ocurrido? ¿Cuál va ser la reacción de las autoridades competentes); la colaboración con los interesados y *a nivel europeo* (EFSA, Estados miembros y Comisión); o la elección/selección de qué canales de comunicación utilizar y en particular *utilizar* o no las redes sociales⁶⁵.

64 Esta es nuestra traducción bastante libre de lo que dice en la versión original: «Use analogies or day-to-day comparisons to help people understand large numbers or scientific terms».

65 Véase, por ejemplo: KRIMSKY, S., “Risk communication in the internet age: The rise of disorganized skepticism”, Vol. 7, nº 2, *Environmental Hazards*, 2007, pp. 157-164.

4. Conclusiones

Como resultado de nuestro trabajo, sobre un tema de gran actualidad (desde la crisis de las vacas locas hasta la fecha), podemos afirmar que, entre los diversos elementos del análisis del riesgo, la *comunicación*, constituye, por un lado, una actividad *decisivamente* complementaria de las medidas legislativas, reglamentarias o de intervención el mercado, en el sentido de que puede condicionar su correcta aplicación/interpretación; por otro lado, su influencia en la percepción del riesgo por parte de los consumidores es obvia y de dicha *percepción* depende en gran manera, la adecuada reacción para *evitar/comprender* el riesgo del que se trate, considerando las consecuencias que puede tener una mala comunicación/percepción particularmente en la salud pública (sin olvidar los efectos socioeconómicos de una fragmentaria o insuficiente comunicación en este ámbito).

Como hemos tenido ocasión de explicar, para culminar con éxito el análisis del riesgo, como resultado de una buena comunicación, será preciso partir de una acertada y pertinente determinación del mismo, informar con transparencia, eligiendo el enfoque y los medios oportunos, y, en su caso, considerar prioritarias las actividades preventivas de gestión del riesgo por parte de las autoridades competentes. No se trata de una tarea fácil porque cada crisis *es* diferente de las otras y por ello las orientaciones objeto de nuestro análisis deberán ser aplicadas también de forma diversa y diferente según las características del riesgo, teniendo en cuenta su gravedad, variabilidad y la relativa imprevisibilidad de su percepción; además, en este marco, la *gestión de la comunicación* no deberá reservarse a los juristas sino que será precisa la colaboración de sociólogos, expertos en los medios de comunicación, etc. Teniendo bien en cuenta su complejidad y pluralidad, la información a difundir dependerá de si debe comunicarse antes de que surja un incidente o durante la crisis: en el primer supuesto la redacción de protocolos detallados es muy recomendable; en el segundo, pese a la incertidumbre inherente a los riesgos *imprevistos*, sería conveniente contar con una serie de directrices de carácter general para poder aplicarlas caso por caso.

De todos modos, no es la primera vez que en el Derecho alimentario de la Unión Europea se imponen normas de resultado incierto o variable y que precisen la adopción de medidas de *Soft Law* y la gestión de campañas de información/concienciación de los consumidores (y nos atreveríamos a decir que, en este caso, también las autoridades competentes han de ser objeto de un adiestramiento específico para desarrollar campañas de motivación, preparación de estrategias para afrontar situaciones paradójicamente imprevistas, etc.).

Para concluir, vamos a sugerir a los lectores interesados que consulten en especial las recomendaciones de la EFSA sobre comunicación cuando los hechos aún no se han comprobado fehacientemente: porque «comunicar cuando los

hechos todavía son inciertos es uno de los desafíos más duros en las primeras etapas de un incidente emergente [y] en esta situación es importante decir lo que se sabe, reconocer lo que no se sabe, e indicar lo que se está haciendo para obtener la correspondiente información»⁶⁶.

En líneas generales la lectura del *documento de la EFSA sobre la comunicación del riesgo* puede sernos útil puesto que, aunque no aporta una información inédita, si resulta interesante por su esquemático resumen de recomendaciones/orientaciones sobre la gestión de la comunicación en cuestión, así como por la acertada presentación de su contenido (lo que permitirá que logre sus objetivos eficazmente).

66 Véase el apartado 2.2 del *documento de la EFSA sobre la comunicación del riesgo*.

SOBRE LOS REQUISITOS PARA LA CONSTITUCIÓN DE LA SERVIDUMBRE LEGAL DE PASO¹

RAMÓN HERRERA DE LAS HERAS

Profesor Titular de Derecho Civil. Universidad de Almería

RESUMEN: La constitución de las servidumbres legales de paso suele ser un problema común en el ámbito rural, donde muchas fincas, por distintos motivos, se encuentran enclavadas entre otras ajenas sin que tengan salida a camino público. Este trabajo trata de analizar los requisitos para que se puedan dar estas servidumbres y aclarar las muchas dudas que sobre ellos hay a través de un análisis jurisprudencial.

ABSTRACT: The constitution of the easement is usually a common problem in rural areas, where many farms, for different reasons, are nestled among other others without having to exit public road. This paper attempts to analyze the requirements so that they can give these easements and clarify many doubts about them is through a jurisprudential analysis

PALABRAS CLAVE: Servidumbre de paso, legitimación, predios, agrario

KEYWORDS: Easement, legitimation, farms, agrarian law

SUMARIO: I. Introducción. II. Requisitos para el establecimiento de las servidumbres legales de paso. 1. Que quien presente la demanda sea propietario de la finca. 2. Que la finca se encuentre enclavada entre otras ajenas, sin salida a camino público. 3. Que se demande a los propietarios de las heredades vecinas. 4. Que se establezca por el lugar menos perjudicial para el predio sirviente y, a ser posible, el más corto. 5. Que se indemnice al propietario de la finca que se vea gravada con la servidumbre de paso.

I. INTRODUCCIÓN

Es un problema relativamente habitual el que una finca se encuentre enclavada entre otras ajenas y que carezca de acceso a un camino público, lo que hace en la práctica que la finca no tenga utilidad hasta que este exista.

¹ Este trabajo se enmarca dentro del Grupo de investigación SEJ-235 y del Campus de Excelencia Ceia3

Para dar solución a este problema existen varias soluciones, de las que siempre es recomendable cuando sea posible, el llegar a un acuerdo con alguno de los colindantes para gravar la finca de estos con una servidumbre de paso que permita un acceso cómodo a la finca.

Pero esta situación no es tan sencilla y suele generar en muchas ocasiones disputas entre los vecinos que niegan el paso al propietario de la finca por entender que es de su propiedad o porque el precio ofrecido para constituir la servidumbre no cubre sus expectativas. En estos casos hay que acudir, como en tantos otros, a la vía judicial vía demanda de juicio verbal ejercitando la acción de constitución de servidumbre legal de paso para reclamar el establecimiento de una servidumbre que son, según el artículo 530 del Código civil “*un gravamen impuesto sobre un inmueble en beneficio de otro perteneciente a distinto dueño*”.

Se pueden constituir dos tipos de servidumbres de paso, las primeras aquellas establecidas por la ley, y las segundas, como se recoge en el artículo 356 del Código civil, las establecidas por la voluntad de los propietarios². Nosotros nos centraremos en este caso en las primeras, las servidumbres legales de paso, recogidas en el artículo 564 del Código civil. El mencionado artículo señala que “*El propietario de una finca o heredad, enclavada entre otras ajenas y sin salida a camino público, tiene derecho a exigir paso por las heredades vecinas, previa la correspondiente indemnización.*”

Para que la mencionada servidumbre legal se constituya han de darse 5 requisitos, a saber: 1) Que quien presente la demanda sea propietario de la finca 2) Que la finca se encuentre enclavada entre otras ajenas, sin salida a camino público. 3) Que se solicite de los propietarios de las heredades vecinas 4) Que exista una necesidad real de exigir el paso para poder cumplir con la finalidad a la que se destine la finca y 5) Que se indemnice al propietario de la finca que se vea gravada con la servidumbre de paso.

Los dos primeros requisitos mencionados no presentan mayor complejidad, puesto que son meramente declarativos, puesto que lo único que se necesita acreditar es la titularidad de la finca y su situación física que impide acceder a ella desde un camino público. Cosa distinta son los otros tres requisitos, puesto que generan muchas más dudas y problemas en la práctica. Por ejemplo, el propietario de una finca que esté enclavada entre la de otros cinco propietarios, ¿deberá demandar a todos los colindantes o bastará con que se demande

2 Descartamos la vía de la constitución de las servidumbres de paso por prescripción adquisitiva o usucapión puesto, que como es sabido, carece de uno de los requisitos que es que sea continua. Sobre esto se puede consultar mi trabajo HERRERA DE LAS HERAS, R.: “La prescripción extintiva de la acción negatoria de servidumbre de paso”, en *Diario la Ley*, nº 8644, 2015

al titular de la finca por cuyo paso sea “*menos gravoso*”, como dice el Código civil? Tampoco es pacífica la cuestión de establecer la indemnización o el tipo, anchura y demás circunstancias del paso de servidumbre. A todo ello intentaremos dar respuesta en este trabajo.

Es recomendable en estos casos que, antes de presentar la correspondiente demanda, el titular de la finca aislada intente llegar a un acuerdo con los colindantes, y que quede constancia. Para ello sería necesario que se comunique, a través de cualquier medio fehaciente, como los burofax, la posibilidad de constituir una servidumbre de paso, el terreno al que afectaría y la oferta económica, de la que ahora hablaremos.

II. REQUISITOS PARA EL ESTABLECIMIENTO DE LAS SERVIDUMBRES LEGALES DE PASO

1. Que quien presente la demanda sea propietario de la finca

Este requisito exigido por la jurisprudencia no parece generar dificultad alguna, puesto que lo único que se necesitará, en el momento de la presentación de la demanda, es que se trata del titular de la finca objeto de la demanda que pretende ser el predio dominante. Así, en consonancia con lo establecido en el artículo 10 de la Ley de Enjuiciamiento Civil “*serán considerados partes legítimas quienes comparezcan y actúen en juicio como titulares de la relación jurídica u objeto litigioso*”. En este caso estaría legitimado activamente el demandante por ser el titular de una finca enclavada entre otras ajenas y sin acceso a camino público.

Pero hemos de afirmar que no es pacífico en la doctrina el hecho de si cabe reconocer legitimación a aquellos titulares de derechos reales que, sin ser los propietarios, podrían ejercitar la acción de constitución de la servidumbre legal de paso. Algunos autores han entendido este precepto en un sentido amplio, por lo que incluye entre las personas legitimadas activamente a cualquiera que tenga un derecho real de uso y disfrute de la cosa. Y esto, como señala VAA-MONDE FERNÁNDEZ, por incidir directamente el acceso en la posibilidad de explotación del predio, y porque este requisito no requiere la acreditación del título de propiedad, sino que basta con justificar la titularidad real que pueda demostrarse por cualquiera de los medios de prueba válidos en derecho³. En el mismo sentido se manifiesta ALONSO PÉREZ al afirmar que “*parece que, en tal caso, se trata de beneficiar al fundo, lo que, debería llevarnos a ser*

3 VAA-MONDE FERNÁNDEZ, J.M.: “Servidumbres de paso y serventía, en Boletín del Ministerio de Justicia, Año 57, N° 1944, 2003, pág. 2257.

*menos restrictivos que cuando nos referimos a la legitimación desde el lado pasivo*⁴.

Tenemos que resaltar también una circunstancia que podría parecer contradictoria, pero que en Derecho no lo es: cualquiera de los comuneros podrá ejercitar la acción para constituir la servidumbre legal de paso, sin necesidad de contar con el resto. Pero, en cambio, no podrá constituirse la mencionada servidumbre si no se contase con el consentimiento de todos los copropietarios.

2. Que la finca se encuentre enclavada entre otras ajenas, sin salida a camino público

Este segundo requisito puede presentar mayor complejidad, especialmente de tipo técnico. Es decir, lo relevante en este caso será contar con un informe pericial que pueda acreditar de forma clara e indubitada su enclave físico, aislada de camino público, y rodeada de fincas privadas. Por lo tanto, además que un problema jurídico nos podremos encontrar con problemas de medición, identificación o ubicación geográfica exacta de la finca, cuestión que dejamos a los técnicos en esta materia.

Centrándonos en la problemática en cuanto al enclave, una finca lo está, a los efectos del artículo 564 del CC, cuando físicamente y por sus colindancias carece de acceso directo suficiente a camino público para satisfacer las necesidades de explotación del predio, siendo aquél sólo posible a través de otros predios de ajena pertenencia y sobre las que el titular del fundo enclavado carece de cualquier otro título que le permita efectuar el tránsito, deviniendo, por tanto, imprescindible la constitución forzosa de la servidumbre. En consecuencia, para calificar jurídicamente un predio de intercluso ha de atenerse a dos criterios: la necesidad y la inexistencia de acceso en relación con ella.

Según la Sentencia de la Audiencia Provincial de Cáceres 303/2014 de 9 diciembre: *“En concreto se exige para que entre en juego la aplicación de la norma excepcional contenida en el artículo 564 del Código Civil, que supone una evidente limitación de la integridad del derecho de propiedad, que el predio de quien acciona se halle enclavado entre fincas pertenecientes a distinto dueño y sin salida a camino público. La acción ha de fundarse siempre en la necesidad de establecimiento de la servidumbre como único medio de obtener la salida o comunicación (Sentencia de 14 de Octubre de 1.941), ha de ser una necesidad real y no ficticia o artificiosa (Sentencia de 26 de Febrero de 1.927), que no responda al capricho o simple conveniencia (Sentencia de 13 de Junio de 1.989, que cita la de 29 de Marzo de 1.977)”*.

4 ALONSO PÉREZ, M.T.: “Constitución voluntaria de servidumbres por quien no es propietario de la finca dominante o sirviente”, en *Anales de Derecho*, tomo LXV, 2012, fasc. IV, pág. 1560

En este mismo sentido se ha manifestado la SAP de León 661/2010, de 7 de mayo, en un caso similar, al estimar este primer requisito, ya que como se desprende de la misma: *“Procede, así pues, estimar el derecho de paso forzoso a favor de las actoras (predio dominante) sobre las fincas de los demandados (predios sirvientes) de conformidad con lo, dispuesto en el art. 564, que tratándose de paso necesario para el cultivo de las fincas y extracción de las cosechas requiere como primer requisito el enclavamiento de la finca dominante entre otras sin acceso físico a camino público, persiguiéndose con el reconocimiento de la servidumbre facilitar o hacer posible la adecuada utilización de los usos o aprovechamiento de las fincas enclavadas entre otras ajenas sin salida a camino público como es aquí el caso...”*.

Por lo tanto, lo relevante será que el demandante no tenga acceso directo a su finca, sin poder acceder siquiera por cualquier camino que discurra por predio ajeno. Además, ha de quedar acreditado que la petición que se realice para el establecimiento de la servidumbre legal de paso no obedezca a capricho o conveniencia del actor, pues, ha de quedar justificado su deseo de tener paso reconocido para su finca hacia camino público y así poder iniciar la actividad que considere pertinente conforme a su destino natural

Cosa distinta y que sí que suscitó alguna duda, son los casos en los que, efectivamente existe camino público que llega hasta la finca, pero cuya dimensión es insuficiente para poder explotar la finca conforme a su destino. El Tribunal Supremo se pronunció en varias sentencias sobre la materia, de entre las que destaca por su claridad la de 13 de junio de 1989 (RJ 1989/4628) que viene a aceptar la posibilidad del establecimiento de una servidumbre legal de paso para los casos en los que el camino público que llegue a una finca sea manifiestamente insuficiente para poder aprovechar la finca conforme a su destino. Dice la sentencia literalmente que *“el requisito de la necesidad que justifica la constitución de la servidumbre de paso con carácter forzoso, no implica la total carencia de salida a camino público del fundo a cuyo favor se pretende constituir sino que también se da cuando la salida existente sea insuficiente para atender las necesidades de aquel tenidas en cuenta las circunstancias concurrentes en el caso concreto...”*

Sobre esto último hemos también de mencionar que la jurisprudencia viene exigiendo que la constitución de la servidumbre legal de paso lo sea en virtud de una necesidad real del propietario de la finca enclavada entre otras ajenas, y no por la mera comodidad. Es decir, que si tiene acceso a camino público, pero este no es lo suficientemente ancho para que pase un camión necesario para transportar la producción, estaría justificado. Pero si el motivo fuese por tener más amplitud para un nuevo modelo de vehículo que ha comprado no lo tendría. En estos términos se ha pronunciado de forma reiterada el Tribunal

Supremo, como en su Sentencia de 13 de junio de 1989 que exige que la servidumbre legal de paso *“corresponda no al capricho o conveniencia del titular dominante, sino a verdadera necesidad inequívoca y terminante.”*

Conocida es la Sentencia del Tribunal Supremo de 17 de noviembre de 1930 en la que se declara extinguida una servidumbre de paso basándose, precisamente, en *“que por constituir estas servidumbres legales una limitación coactiva del derecho de dominio, han de fundarse precisamente en una razón de necesidad y postulado de Derecho Natural que la exija y justifique, sin que pueda en su virtud perdurar más que ínterin subsista el motivo que la dio vida.”*

3. Que se demande a los propietarios de las heredades vecinas

En este caso sí que nos encontramos con un problema realmente complejo, puesto que existen dos líneas jurisprudenciales y doctrinales divergentes en cuanto a quienes han de ser los demandados en estos procedimientos. Por un lado, la que se sustenta en la conocida Sentencia del Tribunal Supremo de 26 de febrero de 1.927 según la cual es preciso que se demande a todos los propietarios de las fincas vecinas que pudieran verse gravados por la servidumbre a establecer. Es decir, que independientemente de cual considere el actor que es la finca que debería ser gravada con la servidumbre legal de paso, ha de demandarse a todos los colindantes para que sea el juez el que lo determine y se les permita al resto de propietarios alegar lo que en su mejor derecho les convenga. Así se ha pronunciado la Audiencia Provincial de Guadalajara en su Sentencia de 11 de enero de 2007 en la que sostiene que *“pudiendo ser varios los predios afectados y ante la imposibilidad de determinar «ab initio» la finca o fincas que pudieran resultar gravadas, se hace preciso convocar al litigio a todos los titulares de las heredades vecinas susceptibles de verse afectados por el establecimiento de la servidumbre”*

La otra línea es la que viene a defender que no es necesario demandar a todos los colindantes, sino tan solo a aquél que deba ser gravado con la servidumbre en base a lo señalado en el artículo 565 del Código civil. En este caso, como señalan diferentes sentencias, sería al actor al que correspondería demostrar el cumplimiento de los requisitos del mencionado artículo y al demandado probar lo contrario. En esta línea se ha manifestado el Tribunal Supremo en su Sentencia de 24 de abril de 1993 en la que afirma que *“puede el legitimado dirigirse para constituir la servidumbre contra el titular al que menos perjuicio ocasione, estimando que en tal supuesto resultaba innecesario llamar al pleito a todos los colindantes.”*

Contundente en la misma línea es la Sentencia del Tribunal Supremo de 20 de diciembre de 2005, que establece con claridad que *“la pretensión de*

constitución forzosa de la servidumbre de paso «ex» artículo 564 del Código Civil» no exige la presencia en el proceso en calidad de demandados de todos los colindantes respecto del predio enclavado.» Continúa en el mismo sentido diciendo que “*a través de la prueba practicada en autos se acredita que el camino que reúne los requisitos del artículo 565 del Código Civil discurriría por alguno de los fundos cuyos propietarios han sido traídos al pleito, no puede obligarse a la parte reclamante a demandar y traer al proceso a personas que manifiestamente no pueden resultar afectadas por su resultado.*”

También las audiencias provinciales han ido siguiendo de forma más reciente ésta línea. Así, entre otras muchas, la reciente sentencia 84/2014 de la Audiencia Provincial de Asturias de 14 de abril de 2014 señala que no es necesario demandar a todos los colindantes, por considerar que era la parcela más adecuada y en base al siguiente argumento: “*así resulta que el propietario del predio intercluso no está obligado a demandar a todos los propietarios de los fundos contiguos que podrían, en abstracto, ser gravados con la servidumbre, pues la comparecencia de estos en el proceso instado sólo contra uno de ellos resulta innecesaria en tanto que la resolución judicial en nada puede afectarles y será el propio demandante quien tendrá que demostrar que la finca sobre la que pretende establecer la servidumbre es la adecuada de acuerdo con lo establecido en el artículo 565 del código civil y, en su caso, corresponderá al demandado acreditar lo contrario.*” En este caso nos encontramos en similares circunstancias.

Quizá una postura intermedia o matizada y la que vienen aplicando con mayor frecuencia los tribunales es la iniciada por el Tribunal Supremo en su Sentencia de 19 de diciembre de 1978 –seguida en otras muchas como la 11 de noviembre de 1988 (RJ 1988, 8435), la de 24 de mayo de 1986 (RJ 1986, 2821) o la de 26 de febrero de 1993, por citar algunas–, es que no es necesario traer al procedimiento a todos los colindantes, sino a aquellos que pudieran verse afectados por ser varios los posibles accesos a la finca del actor. Es decir, si una finca se encuentra rodeada por otras cuatro, y dos de ellas se encuentran a una altura muy diferente que hace que construir un camino por ellas sea muy costoso o prácticamente inviable, bastaría con demandar a los propietarios de las dos fincas por cuya propiedad podría pasar la servidumbre. Sería ya en el juicio donde se decidiría por cuál de ellas ha de pasar finalmente.

Yo me inclino por permitir que la demanda se presente por el actor contra aquél colindante propietario del fundo que entienda que cumpla los requisitos del artículo 565 del Código civil. Lo trascendente, por lo tanto, es que la sentencia que se dicte no afecte a un tercero que no forma parte del procedimiento y será responsabilidad del actor que probar que la opción que el propone es la más adecuada. De no ser así, lo único que sucedería sería que vería desestimada su demanda y que necesitaría iniciar un nuevo procedimiento frente a otro u

otros colindantes⁵. En cambio, de exigir que la demanda se extendiese a todos los colindantes, el actor se podría ver muy perjudicado puesto que podría ser castigado con la imposición de las costas del procedimiento contra aquellos colindantes demandados por cuyas fincas finalmente no discurriese el camino. Así lo señala acertadamente la Sentencia del Tribunal Supremo de 20 de diciembre de 2005 cuando establece que *“la injusta situación que se generaría para el demandante que pretende la constitución de una servidumbre forzosa de paso si se le obligara a demandar no sólo al titular del predio que, en razón a los datos objetivos, considera que ha de ser el sirviente, sino a cualquier otro con el que pudiera obtener salida a camino público, con la necesaria consecuencia de que, en su caso, la absolución de estos con toda probabilidad le gravaría con la asunción de las costas generadas en su defensa”*.

4. Que se establezca por el lugar menos perjudicial para el predio sirviente y, a ser posible, el más corto

El artículo 565 del Código civil da las líneas principales en las que debe basarse la decisión del juez, en el sentido de establecerla *“por el punto menos perjudicial al predio sirviente y, en cuanto fuere conciliable con esta regla, por donde sea menor la distancia del predio dominante al camino público.”* Hablamos por lo tanto de dos elementos, uno principal que deberá ser tenido en cuenta en todo caso, cual es el lugar por el que menos perjuicios le cause al predio sirviente, y otro secundario, referente al lugar más corto, siempre que no sea más perjudicial que otro más largo.

Será importante también contar, como señalábamos anteriormente, con un informe pericial que determine de forma clara que el predio demandado lo ha sido en cumplimiento de los requisitos de menor gravosidad y menor distancia a camino público y, por lo tanto, es el idóneo para constituirse como predio sirviente en favor de las necesidades del predio de la actora (dominante). Así lo ha recomendado reiteradamente la jurisprudencia, al señalar que la determinación del lugar de constitución de la servidumbre de paso *“es una cuestión marcadamente técnica para cuya resolución resulta especialmente importante el resultado de la prueba pericial”*⁶. Según el art. 565 del CC: *“La servidumbre de paso debe darse por el punto menos perjudicial al predio sirviente, y, en cuanto fuere conciliable con esta regla, por donde sea menor la distancia del predio dominante al camino público”*.

Como indica la pericial aportada por esta parte, la finca de la actora se encuentra enclavada entre otras propiedades privativas sin que exista ningún ca-

5 Vid. VAAMONDE FERNÁNDEZ, J.M.: “Servidumbres de paso y serventía... Op. cit, pág. 2260.

6 Cfr. Sentencia de la Audiencia Provincial de Islas Baleares de 9 de enero de 2003 (2003\665).

mino público o camino de servidumbre que se halle actualmente constituido por donde mi mandante pueda acceder a su finca. Dados los criterios de ponderación para atribuir la servidumbre forzosa de paso a la contraparte, ésta cumple con ellos al ser la finca menos gravosa para constituirse como predio sirviente y al tener la menor distancia con camino público por donde puedan ejercer el paso o el de medios mecánicos que lo requieran.

Así, señala en sus conclusiones el informe pericial que “el acceso a la finca menos perjudicial y con menor distancia a camino público es el camino de tierra localizado justamente en paralelo a la acequia brazalera ubicada en la finca con número de parcela 220 del polígono 58”, propiedad del demandado.

En este sentido se ha manifestado la Audiencia Provincial de Ourense (Sección Única) Sentencia de 4 abril 2000 AC\2000\868 cuando dispone que: *“En el presente caso está acreditado, especialmente por la prueba pericial técnica, tanto el enclavamiento de la finca como la necesidad de paso permanente de a pie y tractor agrícola para su razonable explotación agrícola. Y atendiendo a la conjugación de los presupuestos legales de menor perjuicio al predio sirviente; menor distancia a camino público y menores gastos de acondicionamiento para la determinación del itinerario habrá de estarse con el ingeniero agrícola informante, como así se hace en la resolución recurrida, que la vía ajustada a las exigencias legales es la que bautiza bajo la denominación de «opcion señor», que discurre por el predio de los apelantes”*.

Es conveniente, entiendo, hacer ahora una breve mención a las características que tendría que tener el camino de acceso a la finca. Así, establece el artículo 566 del Código civil que *“la anchura de la servidumbre de paso será la que baste a las necesidades del predio dominante.”* El legislador dispone que la anchura se tendrá que adaptar a las necesidades del predio dominante, en función del destino económico, teniendo que ser suficiente para poder verificarse cómodamente el paso para todos los usos a los que viene destinándose el camino. Así lo recoge la sentencia del Tribunal Supremo de fecha 4 de mayo de 1954. Se trata en definitiva de aprovechar la servidumbre, y que sea útil, adaptando la anchura del camino a las necesidades de la explotación de la finca, o monte como así lo corroboran las sentencias del Tribunal Supremo de la anchura de los caminos de servidumbre se tendrá que adaptar a las necesidades actuales de paso fechas 18 de mayo de 1981 y de 2 de mayo de 1983. Todo esto conlleva a la exigencia de la variación a las variantes necesidades del predio dominante, como vienen manifestando las Sentencias de las Audiencias Provinciales de Alicante de fecha 8 de febrero de 1973 de Toledo de fecha 25 de abril de 1974, de Logroño de fecha 22 de enero de 1980.

Además, de lo establecido en el art.566 del CC, la Jurisprudencia aboga que ese ancho debe adaptarse a la realidad social vigente.

5. Que se indemnice al propietario de la finca que se vea gravada con la servidumbre de paso

Como señala el artículo 564 del Código civil para constituir una servidumbre legal de paso es necesario que se produzca “*la correspondiente indemnización*”. Pero es evidente que la cuantía no será la misma en todos los casos, pues dependerá de diversas circunstancias, especialmente de si su uso será continuo o tan solo puntual. Así lo establecen los apartados 2 y 3 del mencionado artículo 564 al señalar que si la servidumbre se constituye para que “*pueda ser continuo su uso... estableciendo una vía permanente, la indemnización consistirá en el valor del terreno que se ocupe y en el importe de los perjuicios que se causen en el predio sirviente.*” En cambio, si se limita “*al paso necesario para el cultivo de la finca... y para la extracción de sus cosechas... sin vía permanente, la indemnización consistirá en el abono del perjuicio que ocasione este gravamen*” Es decir, que la diferencia radica en el primer caso, a la indemnización por el perjuicio que le ocasione al predio sirviente la constitución de la servidumbre, hay que sumarle el valor del terreno que sea ocupado por la mencionada servidumbre.

Por eso es muy importante que el demandante cuente con un informe económico pericial en el que se determine el valor de la indemnización por los perjuicios que vaya a causar la servidumbre de paso y el valor de la zona del terreno que vaya a ser ocupado basado en, que deberá estar basado en parámetros objetivos como el valor real o de mercado de la superficie afectada, los perjuicios que podría causar, las condiciones del camino, etc...

Se exige, y para que todo ello opere dentro de la equidad legal, que medie la previa indemnización, que en defecto de acuerdo, ha de ser establecida en esta vía judicial.

La Audiencia Provincial de Ourense en su sentencia de 6 de julio de 1999, ratifica lo estimado por el Juzgado de 1ª Instancia núm. 1 de Verín, en sentencia de 14 de abril de 1998, al disponer que: “*Que debo estimar la demanda interpuesta (...) y debo declarar la constitución de la servidumbre legal de paso necesario permanente (...) según lo expuesto en el Fundamento Jurídico Sexto, fijando la indemnización que corresponda en ejecución de sentencia, y según las conclusiones expresadas en el citado fundamento jurídico, y condenando a los titulares del predio sirviente a estar y pasar por dicha declaración, reconociendo y respetando dicha servidumbre de paso, previa indemnización. No imponiendo costas a ninguna de las partes*”.

LA SUCESIÓN AGRARIA Y LA TRONCALIDAD VIZCAÍNA

MIKEL MARI KARRERA EGIALDE

Profesor Titular de Derecho Civil de la UPV/EHU

RESUMEN: La nueva Ley de Derecho Civil del País Vasco conserva el tradicional régimen vizcaíno de troncalidad o vinculación del patrimonio familiar. Este régimen, anclado en parámetros patrimoniales y familiares tradicionales, debe readecuarse a los criterios sociales y jurídicos modernos que demandan explotaciones agrarias eficientes y dinámicas. El nuevo sistema sucesorio vasco protege el relevo generacional en las explotaciones agrarias, pero en territorio vizcaíno se topa con las limitaciones derivadas de la troncalidad en la transmisión de la propiedad.

ABSTRACT: The new civil law of the Basque Country preserves the traditional regime of Biscay where there is a family's branch property, the so called *troncalidad*. This traditional regime needs to be readjusted to modern times in the agricultural area, that require agricultural exploitations to be not only efficient but also dynamic. The new Basque succession system protects the generational change. However, as seen in this paper, in Biscay several issues derived from the afore mentioned traditional system arise.

PALABRAS CLAVE: Ley de Derecho Civil Vasco, caserío, explotación familiar agraria, libertad de testar, troncalidad.

KEY WORDS: Basque Civil Law Act, workers' house, family farm, freedom to make a will, family's branch property.

SUMARIO: I. La cuestión: lo troncal y lo agrario. II. El nuevo régimen de sucesión en el país vasco. III. La troncalidad vizcaína. IV. La defensa de la integridad y continuación de la explotación agraria. 1. La funcionalidad del nuevo régimen sucesorio. 2. El papel de la troncalidad. Bibliografía

I. LA CUESTIÓN: LO TRONCAL Y LO AGRARIO

Debemos comenzar, no puede ser de otro modo, reconociendo la maestría del profesor BALLARÍN MARCIAL, cuyas enseñanzas emanaban de su amplia experiencia en el quehacer profesional y académico, y alcanzan a los más variados ámbitos del Derecho, aunque preferentemente agrario, tanto de carácter

estatal como autonómico y foral. Al analizar los pactos sucesorios sobre la explotación agraria familiar, remarcaba el maestro su postura favorable a propiciarlos como mecanismo de defensa de la explotación familiar e interpretaba la frase “en interés de la familia” del artículo 1056.2 CC desde la perspectiva, no tanto del particular interés del propietario, sino del interés general que se manifiesta en las normas sobre la función social de la propiedad. Conectaba este mecanismo con la idea de reconocer, siquiera indirectamente, un derecho a la atribución preferente de la explotación familiar entendida como aquella en la que predomina el trabajo familiar que, cuanto menos, se integra por dos unidades de trabajo (2000, 32).

Esta práctica se ha desarrollado y protegido legalmente con especial fervor en tierras vizcaínas, no solo mediante el reconocimiento de los pactos sucesorios, sino también con la custodia y protección de una institución tradicional de honda raigambre en la historia del Derecho pirenaico: la troncalidad. Esta se erige en cuasi-dogma del Derecho peculiar del territorio vizcaíno visto el énfasis con que el legislador vasco lo a su pervivencia en la exposición de motivos de la Ley 5/2015, de Derecho Civil Vasco (LDCV): “Una de las instituciones más características del Derecho privado de Bizkaia, que también dejó su huella en Navarra e incluso en las costumbres de Labourd es la troncalidad, que no aparece definida para Gipuzkoa y Álava, porque estos territorios nunca redactaron sus propias leyes. Pero en Bizkaia es recogida en el Fuero y se desarrolla ampliamente en la ley vasca de 1992. A principios del siglo XX, la troncalidad era probablemente la institución más típica y la más apreciada por los juristas vizcaínos. La evolución de la actual sociedad parece poco favorable a las instituciones de este tipo, aunque su arraigo en Bizkaia hace aconsejable mantenerla”. Soslayando carencias de rigor técnico y sin ahondar en alguna significativa imprecisión de las afirmaciones realizadas, lo cierto es que el legislador resuelve la paradoja de su oportunidad actual con su defensa a ultranza, y que su principal ámbito de incidencia recae sobre el espacio rural, tras atemperarse sus efectos en las fincas destinadas a acoger lo urbano; significadamente, no tendrá lugar el derecho de adquisición preferente de los parientes tronqueros en la enajenación de fincas radicantes en suelo urbano o urbanizable sectorizado (art. 74 LDCV).

Es bien sabido que la afección familiar de los bienes raíces constituye uno de los elementos inspiradores del Derecho privado de los ordenamientos jurídicos pirenaicos, en razón de la cual se imponen una serie de límites a las facultades del titular del derecho de propiedad sobre tales bienes y, especialmente, a la facultad de disposición. Partiendo de aquella afección, la troncalidad alude, en palabras de GALICIA AIZPURUA (2016b, 207), a un “principio de vinculación de los bienes de origen familiar a la ‘sangre’ en cuya virtud se hace jurídica-

mente posible su persistencia dentro de tal familia o su retorno a la rama de su procedencia; y así, no solo para el caso de fallecimiento de su titular actual, sino también para aquellas hipótesis en que este realice actos de enajenación que tengan por objeto dichos bienes”. En este sentido, el Derecho privado vizcaíno, calificado de verdadero estatuto agrario por la Compilación de 1959, erige su sistema civil sobre tal criterio cardinal: la vinculación de los bienes inmuebles provenientes del linaje (denominados raíces de abolengo) a la familia del propietario. Este adquiere, en rigor, una propiedad individual, pero con la facultad de disposición modulada desde esa sujeción familiar o parental.

El fundamento de dicha opción legislativa, configuradora de una singular forma de propiedad, se encuentra en la trascendencia que tiene la tierra, no solo para la comunidad social, sino también para la colectividad familiar configurada como entidad destinada a perdurar por sucesivas generaciones mediante el mantenimiento de la empresa o explotación agraria en la misma línea o linaje parental. En la práctica supone equiparar la empresa y la familia, y favorecer la identidad jurídica de los bienes raíces y la consanguinidad familiar.

Actualmente, empero, las lógicas económicas, sociales y familiares son radicalmente distintas de las que operaban en épocas precedentes, y el anclaje de las estructuras jurídicas tradicionales han perdido la consistencia y seguridad original. El enraizamiento actual se desarrolla en un suelo carente de sustancias o referencias hemáticas y de necesidades primarias de autoabastecimiento: por un lado, el hábitat rural ha sido empapado por las pautas que marcan el comportamiento social y económico del ambiente urbano, tanto por la expansión de los proyectos de asentamientos meramente residenciales (secuela material), como por la uniformidad educativa y cultural en los valores sociales modernos (derivación inmaterial); y, por otro, las nuevas prácticas rurales y técnicas agrarias, en su mayoría, no se basan ya en la productividad, sino en métodos de uso y gestión sometidos a los criterios de racionalidad y sostenibilidad medioambiental. Conforme a la preceptiva constitucional (cfr. art. 45.2 CE), la protección de los recursos naturales, y por ende del suelo, deriva en una función cuya finalidad primera ha de ser la conservación de lo existente, acompañada de una vertiente dinámica tendente al mejoramiento.

En este nuevo paradigma, los proyectos de nuevas explotaciones agrarias encuentran cada vez más obstáculos en su materialización según lo acredita su manifiesta recesión progresiva. Sin duda, en la conservación y la pervivencia de la sociedad rural tradicional que gravita en torno al caserío, la troncalidad adquiere carácter trascendental como instrumento para su conservación familiar, pero acaso supone un lastre en la configuración y preservación de explotaciones sostenibles que, precisamente, son los que presentan mayor interés general para la comunidad social. En esta, desde la lógica del derecho

individual sobre la propiedad, se tiende a defender actualmente un modelo de libertad civil desvinculado de trabas familiares que entorpezcan la transmisión de los bienes inmuebles.

En todo caso, la pauta cultural de la troncalidad se puede reconducir exclusivamente al fenómeno de la transmisión integral indivisa del patrimonio con el fin de que la perpetuación recaiga sobre la explotación agraria (el caserío), que no sobre la familia. De hecho aquella pauta se ha materializado en la práctica, sin generar especiales conflictos familiares, gracias a la primordial libertad de testar que se recoge en el Derecho consuetudinario y escrito vasco mediante la libre designación de un único heredero y la posibilidad de apartamiento del resto de posibles herederos. Entre los juristas vizcaínos, Manuel LECANDA MENDIETA (1889), en la Memoria que precedió al Código Civil opinaba que, “aunque estas leyes (de troncalidad) son de evidente importancia y trascendencia respecto a las condiciones de la propiedad, no puede desconocerse que desde el tiempo en que se dictaron han variado las circunstancias por completo. No se reputa hoy de tanto interés la conservación de los bienes raíces en la familia...”; por su parte, el abogado José María Scala advertía que “ha de tenerse en cuenta que la troncalidad entraña una acusada limitación de las facultades del propietario, una limitación de la libertad de tráfico de casas y tierras. Un grave inconveniente para el desarrollo del crédito inmobiliario y un entorpecimiento en el proceso normal de la contratación. Es la negación de la agilidad negocial propia de nuestra época”. La zona de influencia urbana es cada vez más extensa, y resulta muy difícil encontrar hoy un caserío en su acepción y concepción tradicional, de modo que esas dudas hoy aparecen exponencialmente acrecentadas. El concepto de caserío que opera desde esta nueva perspectiva es radicalmente distinto del troncal tradicional porque cada concepción responde a una dinámica de apropiación y gestión del territorio muy dispar entre sí; el principio regulador de la consanguinidad ha dejado de primar, aunque jurídicamente se mantengan mecanismos de defensa de la propiedad familiar.

En todo caso, si bien las instituciones civiles propias ya no se contemplan como peculiares de las necesidades del ámbito rural, la troncalidad, en cambio, sí presenta mayor protagonismo en el agro vasco. Por ello, conviene evaluar si, en el ámbito rural, la troncalidad posibilita el sostenimiento y fomento de los nuevos proyectos agrarios, y los eventuales cambios en el pensamiento agrario tradicional e incluso, complementariamente, en el paisaje del territorio.

II. EL NUEVO RÉGIMEN DE SUCESIÓN EN EL PAÍS VASCO

El Título II de la nueva LDCV, dedicado a las Sucesiones, arranca con una disposición que refiere los mecanismos de base del régimen sucesorio vas-

co: “la sucesión se defiere (total o parcialmente) por *testamento* (incluido el mancomunado), por *pacto sucesorio*, o, en defecto de ambos, por disposición de la *ley*” (art. 18.1 LDCV); la voluntad sucesoria incluso puede articularse mediante encomienda a comisario (art. 30 LDCV). En el tratamiento de estos cauces dispositivos hay que destacar que la Ley ha venido a generalizar para toda la Comunidad Autónoma los mecanismos de fiducia sucesoria, testamento mancomunado y pacto sucesorio porque, en definitiva, se trata o se pretende otorgar, a los titulares de la vecindad civil vasca, instrumentos de acreditada eficiencia en el ejercicio de la libertad dispositiva *mortis causa*.

En cualquier caso, conviene matizar algunas discordancias sistemáticas a tener en cuenta por el jurista que se acerque al estudio de este nuevo régimen sucesorio vasco. Salta a la vista, en primer lugar, que a continuación de la regulación de la sucesión testada no se regule la sucesión paccionada, sino que entre ambas se intercala el régimen de las limitaciones a la libertad de testar, cuando en realidad estas limitaciones afectan de igual modo tanto a una como a la otra. Por otro lado, la exposición de motivos ya adelanta el régimen del testamento por comisario como “una de las piezas básicas de la sucesión en Bizkaia (sic), a la que esta ley hace ligeras matizaciones”; aparte de la imprecisión de la alusión territorial, luego se recoge la reorganizada “sucesión por comisario” integrada dentro del capítulo dedicado a la “sucesión testada” cuando, es notoriamente conocido, la constitución y ejecución de dicha fiducia puede realizarse al margen de cualquier disposición testamentaria, es decir, fuera del marco de la sucesión por testamento. Por último, en relación al testamento mancomunado, extendido ahora a todo el territorio autónomo, llama la atención que el legislador imponga indiscriminadas ineficacias sobrevenidas, caso de revocación unilateral (art. 27.3 LDCV) o en el supuesto de crisis convivencial (art. 28.3 LDCV), que no cohonestan e incluso desafián los principios de libertad civil y de conservación del negocio.

Junto a los mecanismos voluntarios de disposición *mortis causa*, en el terreno de la sucesión legal o intestada hay que destacar especialmente el avance realizado en favor del cónyuge viudo y del miembro superviviente de la pareja de hecho, que ahora son llamados a la sucesión legal, siquiera de los bienes no troncales, inmediatamente después de los descendientes y anteponiéndolos a los ascendientes del causante (art. 112 LDCV); y en el ámbito de la sucesión forzosa es donde el legislador, ligando parámetros de la tradición y medidas dogmáticamente ampliadoras de la voluntad dispositiva, establece una importante mengua de las anteriores “limitaciones a la libertad de testar” (en rigor a la libertad de disponer). En esta última esfera, esencial en cualquier sistema sucesorio, la mera lectura de los títulos de los epígrafes pone de manifiesto que la ley contiene tres sistemas de sucesión forzosa: (1) el nuevo régimen general

de las legítimas que, luego apuntaremos, reorganiza profundamente las expectativas tanto de disponente como de los legitimarios; (2) el mantenimiento del régimen tronco-legitimario para el territorio todavía “aforado” (la Tierra Llana de Vizcaya, y las localidades de Aramaio y Llodio en Álava); y (3) la libertad de testar, siquiera nominal, en el valle de Ayala en Álava. Debe reseñarse, además, que aún contemplándose una sección dedicada a “las normas especiales acerca del caserío en Gipuzkoa”, en realidad no constituye “sistema”, pese a que busca la imagen de simetría territorial (presencialidad plástica de los tres Territorios Históricos que conforman la Comunidad Autónoma), proponiéndose difuminar la llamativa excepcionalidad de los otros dos retazos de foralidad (GIL RODRÍGUEZ: 2016, 41).

El conservadurismo de estas últimas regulaciones no destiñe en exceso, acaso refuerzan, el propósito innovador y profundamente transformador que denotan las reglas cruciales en sede de sucesión forzosa, especialmente ostensible si se contrasta el nuevo régimen, por un lado, con el sistema codificado de legítima individual (antes vigente para la mayoría de los causantes vascos), y, por otro, con la amplitud de la tradicional legítima vizcaína (de cuatro quintos, aunque colectiva). Actualmente, el régimen general vasco de sucesión forzosa establece una legítima de carácter colectivo, únicamente a favor de la descendencia y cuantitativamente de solamente un tercio (art. 49 LDCV); con ello inhibe toda expectativa legitimaria de los ascendientes, salvo las aspiraciones que pudieran tener como parientes tronqueros. Paralelamente, se mejora la situación del viudo o superviviente de la pareja de hecho, garantizándoles el usufructo legitimario de la mitad de todos los bienes del causante si éste dejare descendencia o de los dos tercios a falta de ella (art. 52 LDCV), y, a la vez, reconociéndoles el beneficio vidual o legado de derecho de habitación sobre la vivienda (art. 54 LDCV).

III. LA TRONCALIDAD VIZCAÍNA

En un trabajo precedente en esta Revista reseñábamos, y hemos reiterado, que la troncalidad es un principio de vinculación de los bienes raíces a la familia de su titular mediante la que se posibilita jurídicamente su persistencia dentro de tal familia, en el caso vizcaíno, no solo al fallecimiento de su titular actual, sino también cuando este realice actos de enajenación que tengan por objeto dichos bienes. A efectos de troncalidad son bienes raíces la propiedad y “demás derechos reales de disfrute” (en realidad se refiere a los derechos de propiedad de carácter concurrente sustentados en la facultad de gozar aprovechamientos singulares) que recaigan sobre el suelo y todo lo que sobre éste se edifica, planta y siembra; los bienes muebles destinados o unidos a los expre-

sados tendrán la consideración de raíces, salvo que, pudiendo ser separados sin detrimento, se transmitan con independencia, y, en ese sentido, no están sujetos al principio de troncalidad los frutos pendientes y las plantas, cuando sean objeto de transmisión separada del suelo, ni los árboles, cuando se enajenen para talarlos. Según lo señalado, el propietario de los bienes troncales solamente puede disponer de ellos respetando los derechos de los parientes tronqueros, de modo que los actos de disposición que vulneren los derechos de los parientes tronqueros podrán ser impugnados en la forma y con los efectos que establece la ley (art. 62.2 LDCV).

En ese sentido, la transmisión a título gratuito de un caserío con sus pertenecidos comprenderá, salvo disposición en contrario, el mobiliario, semovientes, derechos de explotación, maquinaria e instalaciones para su explotación existentes en el mismo; y, cuando se enajenan bienes troncales a título oneroso a favor de extraños a la troncalidad, los tronqueros tienen derechos de adquisición preferente y de saca. Esta limitación a la facultad dispositiva del propietario tiene especial incidencia en los suelos rurales y terrenos agrarios porque, según la ley, no tendrá lugar el derecho de adquisición preferente en la enajenación de fincas radicantes en suelo urbano o urbanizable sectorizado (conforme a los criterios de clasificación del suelo establecida por la Ley vasca 2 /2006, de suelo y urbanismo). De esta manera, la troncalidad encarna la idea del destino familiar del patrimonio, para lo cual se organizan de modo imperativo las vías de conservación de los bienes troncales dentro de la familia troncal en toda transmisión, sea título *inter vivos* o *mortis causa*.

Este régimen de la troncalidad se diseña conforme a un doble criterio de aplicación: territorial y personal. El primero determina el objeto receptor de los derechos y obligaciones emanados de la troncalidad: “bienes raíces” localizados en el “territorio aforado” al sistema civil vizcaíno. El segundo ordena la sujeción a dicho régimen a los que ostenten la vecindad civil local de dicho territorio aforado. Ahora bien, una vez nacida o constituida la troncalidad, el cambio de vecindad civil del titular del bien extinguirá su vinculación a la troncalidad solo cuando no existan parientes tronqueros (en la línea recta, ni en el segundo y tercer grado de la colateral); por otro lado, la parientes tronqueros mantienen su derecho de preferencia tengan o no vecindad civil vasca (art. 68 LDCV).

Tal opción legislativa por mantener un principio director que informaba tradicionalmente el Derecho vizcaíno en su conjunto, viene a materializar una función social específica que, debemos entender, protege un valor fundamental de la sociedad vizcaína y parte de la alavesa. Da cumplimiento a la norma que, previamente, la ley refiere como principio inspirador: “Junto a la propiedad individual, las leyes ampararán las diversas formas de propiedad comunal, familiar y social peculiares del Derecho civil vasco de forma que las mismas

se acomoden a la realidad social del tiempo en que deban ser aplicadas” (art. 5.2 LDCV). Por tanto, conviene observar si el interés colectivo familiar que sustituye al interés privado del titular del bien troncal en base a la concepción comunitaria o social de la propiedad tiene repercusiones en la organización social y económica, e incluso en la eficiencia y sostenibilidad de la propia empresa o explotación agraria.

IV. LA DEFENSA DE LA INTEGRIDAD Y CONTINUACIÓN DE LA EXPLOTACIÓN AGRARIA

1. La funcionalidad del nuevo régimen sucesorio

El principio de libertad civil cobra interés particular en el ámbito sucesorio en tanto los mecanismos sucesorios articulados en la ley se contemplan desde su carácter de Derecho dispositivo. De hecho, la ley ha relajado el sistema igualitario del Código civil que, como ley personal, regía para la gran mayoría de vascos, y consagra una cierta libertad de testar que, en el ámbito agrario, aparece al servicio de la transmisión indivisa de la explotación agraria. La perspectiva de que sea el titular quien decida cuál ha de ser el tracto sucesorio de la explotación aconseja ofrecer instrumentos y recursos jurídicos que atiendan adecuadamente los problemas que pudiera plantear incluso la muerte repentina o intempestiva de aquel. En este sentido es remarcable la extensión de la ordenación por comisario a toda la ciudadanía vasca.

Por otro lado, la regulación legal no tiene pretensiones de servir a los principios meramente productivistas del titular, sino que facilita la transmisión a los colaboradores o cotitulares de la explotación agraria, significada y especialmente cuando se trate de familiares descendientes del propio titular. En aras a garantizarles una especial expectativa sucesoria se proporciona un régimen de sucesión paccionada que puede moldearse en su interacción con el régimen de ayudas procedentes de los diversos poderes públicos; es decir, el pacto sucesorio con transmisión de presente facilita la prejubilación del titular para dar paso a los agricultores jóvenes que precisan, no solo de la seguridad técnica de la explotación, sino también la seguridad jurídica sobre ella.

Desde este primer prisma, el esquema adoptado es, a grandes rasgos, acertado y puede considerarse como el paso más natural, de entre otros, en la evolución del Derecho civil vasco para establecer un ordenamiento civil único que verdaderamente mereciera el calificativo de tal (GALICIA: 2016a, 392); en líneas generales, estimamos acertada la senda trazada por el legislador vasco para la ordenación de la sucesión en general y de las explotaciones agrarias en particular.

2. El papel de la troncalidad

El régimen de sucesión vizcaína se inspira en la trascendencia patrimonial que ostenta la tierra para el grupo familiar. A su vez, esa trascendencia se justifica por la economía de mero autoabastecimiento del territorio, basada en explotaciones agrarias y artesanales donde el círculo parental integra la empresa y desarrolla la actividad. Es por ello que los bienes raíces provenientes de la ese núcleo de vida y trabajo (familia), y lo que sobre ellos se construye (en la sociedad tradicional casas, caserías, ferrerías, molinos, ruedas) sirven, no tanto al interés individual de su propietario, sino además a la continuación de la familia y sus sucesivas generaciones. Este segundo aspecto viene a limitar las facultades dispositivas del propietario individual al objeto de que las plusvalías generadas por los miembros de la estirpe al que pertenece su actual dueño no se traspongan o trasladen al patrimonio de terceros ajenos a la familia. A tal fin, el ordenamiento civil vizcaíno prescribe una serie de límites, no exclusivamente sucesorios, que configuran un especial estatuto de la propiedad sobre los inmuebles familiares. Esta manifestación desemboca en un cauce que genera excepción al principio de unidad y universalidad de la sucesión como fenómeno unitario, y tratamiento separado de los bienes relictos.

La ley precedente ya establecía un estatuto jurídico común para todos los vizcaínos, aforados o no, en materia de troncalidad (art. 23 LDCF-1992), testamentos (art. 13 LDCF-1992), designación de sucesor (art. 25 LDCF-1992), sucesión abintestato (reglas sobre troncalidad) y régimen económico matrimonial (comunicación foral: artículos 93 y 94 LDCF-1992). La razón fundamental de la extensión del fuero vizcaíno a todos los vizcaínos se encuentra, desde tiempos pretéritos, en la transversalidad de la institución troncal, es decir, su presencia preventiva en las disposiciones *inter vivos* y *mortis causa*, y en el régimen económico matrimonial vizcaíno. Y su mantenimiento en la normativa precedente se defendió razonando la necesidad de su conservación mediante una actualización provisional, a la espera de propuestas sobre su oportunidad derivadas de estudios y análisis sociológicos que revelen, no solo el arraigo social, sino especialmente su utilidad para la ciudadanía.

El sistema civil vizcaíno vigente ha optado por mantener la institución; de hecho, aquel refuerzo subjetivo vigoriza el régimen propietario troncal como elemento organizador de la tierra por su esperada defensa de la unidad estructural de los bienes raíces. Para ello, como regla general, la transmisión de los bienes troncales ha de hacerse forzosamente a favor de los parientes tronqueros de la línea preferente; en caso contrario, se dispone la sanción de anulabilidad de las disposiciones realizadas a favor de otras personas.

Sin embargo, la troncalidad no defiende la unidad objetiva en su conjunto y, en la vertiente subjetiva, tampoco requiere compromiso de explotación

por parte del adquirente. Es así que la concepción de la troncalidad facilita la esclerosis interna de la explotación agraria en el seno familiar, pero conduce al entorpecimiento en la generación de nuevas dinámicas emprendedoras que pretendan integrar e incluso concentrar distintas parcelas en una explotación económicamente rentable y ambientalmente eficaz. Dificultar la desmembración de estructuras anquilosadas en componentes económicos desfasados y en concepciones de grupos familiares superados no parece una decisión estratégica coherente ni con las ideas modernas sobre la familia y la propiedad, ni con la pretensión reforzadora de la libertad civil como médula esencial del sistema civil vasco.

La ordenación de la sucesión se somete a un criterio previo de preferencia en pos del patrimonio familiar o del patrimonio dinámico y eficiente económicamente. En esta medida, la unidad patrimonial de la explotación agraria presenta, en el orden civil vizcaíno, menos interés que la vinculación y mantenimiento de los bienes en el tronco familiar. Como consecuencia, el causante al que interese instituir a un extraño como sucesor de una explotación agraria tendrá serias dificultades cuando los bienes raíces sean de carácter troncal; el no sacar la finca de la familia sirve para no perjudicar los derechos de los parientes tronqueros (fin primordial de la troncalidad), no para otra cosa. En origen la troncalidad se perfila para reforzar la solidez tradicional de la familia vizcaína; decía JADO (1900) que “para penetrarse de su verdadero espíritu es necesario inspirarse en las costumbres de la familia vizcaína, entendiendo por tal la que vive en el infanzonado o tierra llana dedicada a la agricultura, pues para ella y para la propiedad rústica se hicieron las leyes del Fuero”.

Sin embargo su papel y funcionalidad resulta cuestionada en muchas ocasiones. De hecho, en épocas pasadas, los propietarios de caseríos sometidos a fuero de villa, y consecuentemente al rígido esquema legitimario de las leyes castellanas, solicitaban el amparo del fuero vizcaíno, al amparo de la Concordia de 1630 referida en el artículo 10 LDCF, en aras de adquirir mayor libertad de testar para evitar las particiones entre los hijos y, a su vez, recibir mayor obediencia y cuidado de estos; es decir, gozar del fuero para las sucesiones de bienes y caseríos para subsistencia y conservación (PLAZA, 1899). Son las leyes sobre sucesiones y, concretamente, su régimen voluntario el que es requerido por la propiedad agraria como instrumento necesario para la defensa de la explotación agraria vizcaína; sin embargo, no se refiere nada sobre la vinculación familiar de los bienes o el principio de troncalidad.

GOROSTIZA (2016: 279), conocedor de la práctica social y jurídica, recalca que el propio legislador “manifiesta algunas dudas cuando dice que... la evolución de la actual sociedad parece poco favorable a las instituciones de este tipo, aunque su arraigo en Bizkaia (y en Aramaio y Llodio, habrá que añadir)

hace aconsejable mantenerla. En mi opinión, se trata de una atrevida afirmación, contradictoria a su vez, con la solución adoptada de su mantenimiento (¿quizás paternalista?) y su justificación en el arraigo, que equivoca la identificación real del problema: la institución, sus principios, los fines y valores que la definen, no puede ser aplicada de una manera estática a una familia, a un patrimonio y a una sociedad que ha evolucionado y que no es la misma en la que se originó. Precisamente, por estos motivos, se ha producido una ligera evolución y adaptación legislativa, si bien lejos aún de ser la más acertada y necesitada, al carecer de un previo estudio jurídico y sociológico, a fondo, sobre su utilidad”. Y subraya que “nos encontramos con una especie de voluntarismo legislativo que desea contribuir a su permanencia. Pero éste no será acertado si no logra adecuar sus elementos a las exigencias actuales, buscando una sintonía social entre su utilidad y la actualidad de los principios y valores troncales: – Principio troncal: la transmisión íntegra del caserío (patrimonio) dentro de la familia de procedencia. – Idea o valor troncal: vinculación entre familia y caserío (patrimonio), que incluye, por un lado, un modelo de familia estable (¿a preservar?) y, por otro, un concepto de propiedad familiar colectiva, no individual (¿a proteger?). – Necesaria aceptación social por su utilidad y aplicación”.

La cuestión debiera centrarse, tal vez, en la transmisión del patrimonio familiar como punto común de encuentro de las viejas tradiciones de los tres territorios forales. De hecho, en comparación con el territorio guipuzcoano, de similares características agrarias, el tamaño medio de superficie total y de la superficie agraria utilizada de las explotaciones es mayor en aquel. Si en Bizkaia el tamaño medio de superficie total es de 9,5 ha y de la superficie agraria utilizada de 6,6 ha, en Gipuzkoa, sin pretendidas ventajas jurídicas para el mantenimiento de la integridad de las explotaciones, el tamaño medio de superficie total se incrementa a 18,4 ha y el de la superficie agraria utilizada a 9,5 ha.

Este resultado evolutivo es un indicio de la eficiencia de las instituciones civiles en las transmisiones patrimoniales que debe desembocar, acaso, en un nuevo escenario relativo al objeto territorial demarcado por dos coordenadas básicas: por un lado, la materialización de la concentración parcelaria en todo el territorio, acompañada de medidas que impulsen la agrupación de explotaciones agrarias; y, por otro, el cambio de paradigma de la vinculación familiar del patrimonio al principio de defensa de la integridad de la explotación agraria conformada.

Con todo, la troncalidad se perfila, en el ámbito competencial sobre legislación civil diseñado constitucionalmente, como indiscutible punto de conexión para el desarrollo, en su caso, de otras formas de concepción colectiva de la propiedad presentes en la práctica social y de utilidad en la sociedad moderna.

BIBLIOGRAFÍA

- BALLARÍN MARCIAL, Alberto (2000): “Los pactos sucesorios sobre la explotación agraria familiar”, *Revista de Derecho Agrario y Alimentario*, 2000, pp. 27-33.
- CHALBAUD Y ERRAZQUIN, Luis (1898). *La troncalidad en el Fuero de Vizcaya*, Diputación Foral de Bizkaia, Bilbao, 2005.
- GALICIA AIZPURUA, Gorka (2002): *Legítima y troncalidad. La sucesión forzosa en el Derecho de Bizkaia*, Ed. Marcial Pons, Madrid.
- (2016a): “La sucesión forzosa: planteamiento general”, en *El Derecho civil vasco del siglo XXI. De la Ley de 2015 a sus desarrollos futuros*, Parlamento Vasco, Vitoria-Gasteiz, pp. 387-422.
- (2016b): “La vinculación de los bienes a la familia: la troncalidad”, en *Manual de Derecho Civil Vasco*, Ed. Atelier, Barcelona.
- GIL RODRÍGUEZ, Jacinto (2016): “Del Derecho foral al Derecho civil vasco”, en *Manual de Derecho Civil Vasco*, Ed. Atelier, Barcelona.
- GOROSTIZA VICENTE José Miguel (2016): “El futuro de la institución troncal”, en *El Derecho civil vasco del siglo XXI. De la Ley de 2015 a sus desarrollos futuros*, Parlamento Vasco, Vitoria-Gasteiz, pp. 270-284.
- JADO Y VENTADES, Rodrigo (1900): *Derecho civil de Vizcaya. Comentarios a las leyes del Fuero de Vizcaya*, Bilbao.
- LECANDA MENDIETA, Manuel de (1889): *Memoria sobre las instituciones civiles que deben quedar vigentes en Provincias Vascongadas: escrita con arreglo á lo dispuesto en el Real Decreto de 2 de febrero de 1880*, Madrid.
- PLAZA Y SALAZAR, Carlos de la (1899): *Territorios sometidos al Fuero de Vizcaya en lo civil dentro y fuera del señorío de aquel nombre. Tomo I*, 2ª ed., Bilbao.
- SCALA, José María (1959): “La troncalidad en el Derecho foral de Vizcaya”, *Urbis Revista Técnica, Bilbao: Cámara Oficial de la Propiedad Urbana de la Región Norte*, nº 24.
- (1963): “La troncalidad en el Derecho foral de Vizcaya”, *Urbis Revista Técnica, Bilbao: Cámara Oficial de la Propiedad Urbana de la Región Norte*, nº 38, 39 y 41.

SEGURIDAD JURIDICA Y GLOBALIZACION AGRARIA

JESUS LÓPEZ MEDEL

Registrador de la Propiedad

RESUMEN: Analizamos la globalización y su incidencia en el mundo agrario-alimentario, especialmente en cuanto al sistema registral y estructuras, a la coordinación entre el Registro de la Propiedad y el catastro, a la seguridad jurídica agrario-mercantil, a la educación, a los créditos y seguros agrarios.

ABSTRACT: We analyze the globalization and his incident in the agrarian - food world, specially as for the system registral and you structure, to the coordination between the Record of the Property and the land registry, to the juridical agrarian-mercantile safety, to the education, to the credits and agrarian insurances.

PALABRAS CLAVES: Globalización, seguridad jurídica.

KEY WORDS: Globalization, juridical safety.

SUMARIO: I. La globalización: concepto y realidad. II. Diversos planos de aplicación. 1. Sistema registral y estructuras. 2. La base catastral. 3. La seguridad jurídica agrario-mercantil. 4. Educación y Sociedad. Créditos y Seguros. III. Alberto Ballarin Marcial, de la generación de la posguerra española.

I. LA GLOBALIZACION: CONCEPTO Y REALIDAD

El fenómeno de la globalización, puesto en evidencia como consecuencia de las interdependencias económicas, sociales, técnicas y aun humanas, y desde luego jurídicas, tiene y va a tener una incidencia en el mundo agrario, o agrolimentario. Hace tiempo, en menor escala, la influencia ya se atisbó en el mundo rural-urbano (V. n. ob. "*Estructuras agrarias*", Madrid, 1964), como prolegómenos al de otras escalas.

No es del caso hacer, por nuestra parte, una disección descriptiva, tanto en el orden general, como en el especial referido a la agricultura. Con ese nombre -no hacemos cuestión aquí-, la globalización sería una manifestación de la internacionalización de hechos, acontecimientos o situaciones, que a lo lar-

go de la historia han gozado de una interdependencia, o interconocimiento, o intercomunicación. Estudios nuestros en otro orden de cosas -en todo caso, con efectos colaterales- nos facilitan entender la realidad de la globalización como hecho humano-social-técnico, al tiempo que discernir, prever o analizar sus consecuencias, límites, y sobre todo su esclarecimiento y purificación. La gran novedad es la urgencia, perentoriedad, al tiempo que la búsqueda de sus propios límites y sentido, que es, en todo caso, lo que por determinados colectivos o agentes sociales -y para determinadas áreas- provoca su conflictividad.

En aquel sentido auténtico, partiríamos desde un planteamiento iusnaturalista tal como el de la realidad histórica del siglo XVI con el “descubrimiento” de nuevas Tierras y Hombres, que obliga a una referencia jurídica más rica que la del Derecho Romano, apelando al “*Derecho Natural Internacional*” (véase el punto 2 del capítulo II) o Derecho de Gentes, con la seguridad jurídica inmanente.

Otras aportaciones nuestras las podemos encontrar en el fenómeno educativo como hecho multicultural. O en las experiencias, contactos o investigaciones sobre la interpenetración del hecho de la publicidad registral. No digamos, al margen de ideologías o creencias, en la fuerza ecuménica que el hecho cristiano ha tenido a lo largo de la Historia, tanto en las circunstancias misionales, culturales o religiosas, singularmente después del Concilio Vaticano II, como en la impronta singular señalada por el Papa Juan Pablo II (v. “*Juan Pablo II, testigo de esperanza*”, de George Weigel, Madrid, 1999, cap. XVII, *Los límites de la Tierra*, págs. 853 y ss.).

Aceptado, pues, el término “globalización”, analizado especialmente por mi reflexión, va dirigido a una Toma de Conciencia, acerca de que, en su aplicación al mundo agrario-alimentario, será conveniente y aun necesario que, al tiempo, las estructuras agrarias, afectadas o protagonistas de una globalización particulares, cuenten con el resorte de un sistema jurídico-registral de publicidad, que aun siendo particular dentro de cada parte, pueda coordinarse u orientarse, o aproximarse a los sistemas registrales que vayan teniendo mayor pujanza en la sociedad de nuestro tiempo. En la que siga primando el hombre y la empresa agraria.

II. DIVERSOS PLANOS DE APLICACION

Dicho lo anterior, y con independencia de las particularidades específicas que pueden resultar de determinados aspectos puntuales de la globalización aplicado al mundo agrario -tales, como la clonación y biogenética en animales, enfermedades, pestes, espasmos en el ganado, efectos de productos transgénicos, etc.- de la demanda de seguridad jurídica interdependiente haya que verla, fundamentalmente, en estos planos:

1. Sistema registral y estructuras

Es una cuestión que con aquella rúbrica, abordamos en el Curso Internacional de Verano de la Universidad Católica de Avila, 1999. El Registro de la Propiedad, que ha sido soporte del desarrollo urbanístico en todos los países -salvo en los anglosajones-, debe serlo también -con determinados alicientes- respecto al sector rústico-agrario-alimentario (V. Congreso Nacional de Derecho Agrario, Toledo, noviembre 2000). La experiencia de los sistemas comparados ha sido destacada en los últimos Congresos Registrales.

2. La base catastral

La coordinación de Registro y Catastro, que en lo urbano también es obligado, debe ir acompañada de una apoyatura catastral acerca de lo físico y de lo material de las fincas rústicas o agropecuarias. En distintos frentes se han dado soluciones acomodadas a cada realidad. Lo cual, a efectos fiscales, ante los que la globalización tenderá a entrar, es importante. Hoy es ya preceptivo a medida que se va realizando el catastro en las zonas rústicas.

3. La seguridad jurídica agrario-mercantil

Así como el tráfico jurídico inmobiliario-rústico, encuentra en el Registro-Catastro, la certeza y credibilidad preventiva, para su garantía es necesario instrumentar, adecuadamente, la registración operativa de los sujetos activos que se mueven en el desarrollo y efectos de los agro-alimentarios. El Registro llamado Mercantil, o de Comercio, ha de dar acogida, y estimular su inscripción, a los diversos sujetos-activos, generales o específicos, que operan en la tierra, como sector de trabajo y producción, sean Cooperativas, Sociedades Agrarias, Grupos de Desarrollo Agrario, Ordenación o Gestión Rurales, Comunidades de Aguas, etc., en la terminología y concreción que el profesor y maestro agrarista Juan José Sanz Jarque, tiene reiteradamente expuesto (Su discurso de ingreso en la Real Academia de Doctores, contestado por nosotros, en el año 2004, sobre "Hacia un nuevo Derecho Agrario" daría pie a no pocas sugerencias.

Aquí el fenómeno de la globalización afecta también, de manera singular, a lo que es comercio, o explotación rentable o de lucro mercantil, y no meramente la impropia de una agricultura subsidiada, afectada, además por las limitaciones ecológicas o medio-ambientales.

4. Educación y Sociedad. Créditos y Seguros

En este aspecto, queremos subrayar lo que serían -entre otros- tres grandes temas que están en la fenomenología -terapéutica o patológica- de la globalización.

a) La Educación, porque la Toma de Conciencia de una seguridad jurídico-agraria, es -sobre todo- fruto de una cultura y de una formación, que tiene su base en la educación misma en el mundo rural. Precisamente, como advertimos al comienzo, hoy en el mundo educativo, se da cada vez más, una interdependencia de proyectos y de fenómenos multiculturales y multipedagógicos, del que el sector agroalimentario debe aprovecharse, en el que presto atención al fenómeno multicultural, ya entonces presentado.

b) El desarrollo del crédito es otro de los efectos, y a la vez presupuesto, de un crecimiento y bienestar en el mundo rural. La historia del Registro de la Propiedad, al menos en España, es la historia de un urgente saneamiento y purificación de prácticas abusivas en los préstamos usuarios y condiciones obligacionales, confiscatorias o excesivas.

c) El Seguro Agrario. Es la faceta que nosotros subrayamos, y que igualmente debe encontrar su fuente activa en la seguridad jurídica ante el fenómeno de la globalización. No es un aspecto que esté distante de los anteriores pero sí que resulta igualmente aplicable.

El seguro agrario tiene una problemática en cada país, y aun dentro de aquél, en cada zona, o región territorial, y a su vez según algunos tipos de proyectos agraristas. Y no sólo por los sujetos titulares o beneficiarios -cuya publicidad registral en todo caso debe reflejarse-, sino además por la realidad jurídico material y formal de las fincas, o estructuras agrarias, cuando haya de operar sobre determinados riesgos de daños, tanto extrapersonales -tormentas, sequías, tifones- como los derivados de una posible "responsabilidad civil" del profesional, tema que tanto interés tiene para las estructuras agrarias del futuro y no sólo las de corte anglosajón, en las que no se conoce la seguridad jurídica registral tipo continental.

En definitiva, la adecuación recíproca de la globalización, como hecho puntual que afecta al sector agrario y a los sujetos productores, y a la seguridad jurídica preventiva y creadora, es tarea del legislador dentro de un marco legal. Pero los aspectos que hemos anotado de una manera más específica -crédito, seguros, educación, catastro, etc.- pueden tener una óptica más polivalente que facilite la interdependencia e intercomunicación, incluso para poder situar el sector agrario con menos desequilibrio respecto de otros sectores, lo cual no sería poco. E incluso contribuiría a evitar el riesgo apuntado recientemente por José Saramago, dentro de su temor de un mundo en desastre: "*Los derechos humanos son papel mojado, y si no tenemos cuidado el gato de la globalización devorará el ratón de aquellos derechos humanos*". (UIMP, 29.8.2000).

III. ALBERTO BALLARIN MARCIAL, DE LA GENERACION DE LA POSGUERRA ESPAÑOLA¹

Uno de los fallecimientos del verano del año 2016 -31 julio-, más sonado entre los juristas, fue el de Alberto Ballarín, a los 92 años. Me enteré por la noticia que dio César Lumbreras en el programa radiofónico agrario. Llamé al domicilio, hablando con su hijo Borja. Le traté especialmente, en primer lugar, en la Universidad de Zaragoza, en cuya Facultad de Derecho, con diferencia de tres cursos, nos encontramos. La otra circunstancia se refiere a nuestra relación con la Escuela Pía aragonesa, en cuyos colegios estudiamos.

Su capacidad profesional y humana, le hicieron titular, durante largo tiempo, de unas de las grandes notarías madrileñas. Y en esta época nos encontramos con el Ministro Navarro Rubio y nosotros en un almuerzo promovido por el Colegio de San Antón de Madrid, de la calle de Fuencarral, entregándonos a ambos la Carta de Hermandad de la Escuela Pía.

En la labor creadora de Alberto Ballarín, brilló como estudioso y maestro del Derecho Agrario, que llamaría posteriormente “Derecho agrarioalimentario”, creando la Asociación Española de Derecho Agrario, y su revista, con un equipo variado de expertos, y cuyo ámbito le permitió asistir a los grandes congresos de Derecho Agrario y Rural, en diversas ciudades europeas, a algunos de los cuales le acompañamos.

En España, fue Consejero Provincial por Huesca, y luego Procurador en Cortes. Destacó especialmente como presidente del Instituto para la Reforma y Desarrollo Agrario –IRYDA-. Senador por Huesca al comienzo de la transición.

Académico de Número de la Aragonesa de Jurisprudencia y Legislación, y de la Doctores de España, que llegó a presidir. Su ingreso en ésta, en 1994 versó sobre el tema “Medio siglo de legislación agraria en España. De la agricultura tradicional a la agricultura competitiva y sostenible en un nuevo mundo rural”.

Hace años empezó una seria enfermedad en la vista, pero seguía interesado por todo. Con ocho hijos, fue enterrado en Elizondo, Navarra, junto a su esposa Juana. Por mi parte, junto al amigo personal que marchó al cielo, como creyente fiel, le recuerdo como hombre de la generación de la posguerra española, que trató de superar, desde dentro del régimen en el cual colaboró, la división de los españoles.

1 Incorporamos en el presente trabajo este último apartado en recuerdo del Notario, jurista y académico aragonés, Alberto Ballarín Marcial, que cuidó el principio de la seguridad jurídica, y conoció de cerca el fenómeno de la globalización en el ámbito agroalimentario. Dicho artículo fue publicado en el diario de Tenerife “El Día”, el día 4-9-2016.

ALBERTO BALLARÍN Y EL DERECHO PÚBLICO AGROALIMENTARIO

JOSÉ LUIS PALMA FERNÁNDEZ

Letrado del Consejo de Estado. Doctor en Derecho.

RESUMEN: El trabajo pretende mostrar una faceta jurídica de Alberto Ballarin diferente a la usual: habiendo sido un notario volcado en la Asociación Española de Derecho Agrario, sin embargo, su actividad jurídica y docente ofrece importantes elementos de interés para el Derecho Público: así se muestra con ocasión de sus trabajos sobre la función social de la propiedad, la empresa o los derechos de producción agrícolas.

ABSTRACT: The paper intends to show a legal facet of Alberto Ballarin different from the usual one: having been a notary turned over in the Spanish Association of Agriculture Law, nevertheless, its legal activity and teacher offers important elements of interest for Public Law: thus it is shown with Occasion of their work on the social function of property, enterprise or agricultural production rights.

PALABRAS CLAVES: Derecho Público. Derecho privado. Propiedad. Derechos de producción agrícolas. Derecho de la Empresa.

KEY WORDS: Publica law. Private law. Property. Agricultural production rights. Enterprise Law.

SUMARIO: I. Introducción: la vocación iuspublicista de un iusprivatista. II. Los cimientos: Ballarin y Costa. III. La concentración parcelaria. IV. La cuestión social en los contratos agrarios: del precario a la propiedad. V. La planificación económica y la agricultura. La colonización. VI. La reforma agraria y el desarrollo agrario como fundamentos de la función social de la propiedad. VII. La visión europeísta y la expansión agroalimentaria. VIII. Ballarin y los derechos de producción agrícolas. El fenómeno autonómico bajo su dimensión agraria. IX. Un sentido epílogo.

I. INTRODUCCIÓN: LA VOCACIÓN IUSPUBLICISTA DE UN IUSPRIVATISTA

La tradicional distinción entre derecho público y privado ha ido catalogando a los autores en una u otra orilla de un amplio y caudaloso río a cuya vera se

ubican, adosados más o menos cercanamente al cáuce, los saberes y experiencias jurídicos.

Sin entrar ahora en qué sea estricta o puramente derecho público o privado, no parece haber mucha duda respecto a que nuestro autor de referencia, Alberto Ballarín, se debía ubicar –por origen, vocación y destino aplicativo- más en el ámbito privatista. Sin embargo, nuestra humilde y pequeña contribución a esta publicación de quienes bien le queríamos y mucho le admiramos se centra precisamente en una indagación más profunda y última acerca de aquello que latía en su discurso, ideaba su argumentario e impregnaba su más profunda decisión.

En definitiva, mantenemos –y esa es la razón de nuestro excurso doctrinal- que Alberto Ballarín fue no solo un relevante autor de derecho privado sino un decidido y firme sostenedor del derecho público agroalimentario, categoría más amplia que la estrictamente agraria a la que hemos dedicado algunas páginas y que sostenemos palpita con fuerza en el fondo, en fin, de nuestro admirado autor.

Alberto Ballarín, desde tradicionales tesis profesionales y doctrinales estrictamente iusprivatistas, contribuyó decididamente en el cambio y superación del viejo derecho público agrario español, entendiendo por tal aquella concepción del ordenamiento jurídico iuspublicista que sostenía el desarrollo y cambio de las instituciones del mundo jurídico agroalimentario (repetimos: obsérvese que no solo agrario) de España.

Para ello he querido espigar –verbo que entiendo el más adecuado por la materia- entre algunas publicaciones de Ballarín relativas a las diferentes épocas en que se movió el autor, derivando de ahí la tesis de este artículo. Sin ánimo de exhaustividad absoluta (lo que desde ya sugiero para una revisión profunda y detenida de la monumental obra de Alberto que deberá hacerse con el tiempo) quiero aquí encontrar esos “*ardua negotii regni*” o graves asuntos de Estado que habían de pergeñarse y vislumbrarse tras las aportaciones de nuestro admirado amigo.

Y a ello dedicamos nuestro esfuerzo en demostrarlo, como último tributo de gratitud a quien tantas y tan certeras y efectivas muestras del suyo nos deparó en vida a los demás.

II. LOS CIMIENTOS: BALLARIN Y COSTA

Ninguna duda puede albergarse respecto a que los cimientos constructivos de nuestro admirado Alberto se hallan en su adorado Joaquín Costa. Hacia él, compañero en el origen geográfico aragonés, no solo tuvo palabras de sentida

admiración y respeto sino que incidió prioritariamente en todas sus consideraciones jurídicas agrarias.

Será a finales de los muy duros años 40 del pasado siglo donde Ballarín ubica su nacimiento y dedicación al mundo jurídico, por supuesto desde una óptica acentuadamente privatista: en uno de los libros más completos de su monumental obra¹ lo expone abiertamente: *“tras haber logrado el ingreso, casi simultáneo, en el Notariado y en el cuerpo de Oficiales Letrados de la Dirección General de los Registros y el Notariado (1948), decidí especializarme en Derecho Agrario. Pensé que siguiendo mi vocación de jurista podía, al mismo tiempo, aprovechar una rica experiencia personal, por haber nacido y vivido desde entonces ligado al medio rural, que me sentía obligado a servir.”*

En este mismo prólogo a la referida obra ya se contienen claves que ilustran sobre la vocación iuspublicista de nuestro autor: *“por formar parte del Instituto de Estudios Agro-sociales, donde por entonces se preparaban las leyes agrarias y haber acudido luego a las Cortes como procurador, adscrito siempre a la Comisión de Agricultura, puedo decir que, desde 1952 hasta hoy, he estado presente –con alguna excepción circunstancial– en toda la obra legislativa española relativa a la Agricultura y, que, por lo tanto, he vivido personalmente el reformismo moderado y tecnificado de esta época, a partir de la primera y experimental Ley de Concentración Parcelaria de 1952....mi trayectoria personal ... se ha movido entre el Derecho y la Política agraria, lo cual justifica el título que le he dado a este libro y asimismo comprenderá que la gran mayoría de los trabajos aquí recogidos sean en realidad de “política legislativa” pues nunca perdí de vista la reforma de las leyes agrarias, para mejorar la suerte de los campesinos.”*

Dentro de un artículo de 1993² se contienen nuevas claves de lo que el genial jurisconsulto aragonés representó para Ballarín. Y en nuestro caso, las claves del pensamiento iuspublicista que compartían ambos, expresamente invocadas por Ballarín. Confiesa éste respecto al libro de Joaquín Costa *“Política Hidráulica”* que *“como buen aragonés, mi padre (me lo) hizo leer cuando yo no tenía más de 13 años, (y) dejó en mi ánimo una huella indeleble...”*. El agua, pues, es la piedra angular de todo el sistema de reconstitución de España

Según Ballarín, para Joaquín Costa la propiedad (que tanto estudió desde el idílico colectivismo agrario, pretérito a todas las regulaciones) queda su-

1 BALLARIN MARCIAL, A. *“Estudios de Derecho Agrario y Política Agraria”*. Zaragoza, 1975. Pp. 7. Obsérvese como la vocación pública se muestra desde el propio frontispicio del libro, puesto que suma a la entonces unívoca invocación del Derecho Agrario como preferentemente agrarista la obligada consideración de la *“política agraria”* como su más lógica consecuencia.

2 BALLARIN MARCIAL, A. *“Costa, hoy”*. Anales de la Fundación Joaquín Costa, Nº 10. 1993. Pp. 23-54.

bordinada a la función social, lo cual significa que el Derecho Público puede regularla, a fin de que satisfaga las exigencias sociales de la productividad económica y la justicia³.

Entiende nuestro autor que las claves jurídico públicas del último siglo (tomando como referencia la muerte de Joaquín Costa en 1911) pueden atribuírsele: el “*costismo*” pervive en la repoblación forestal, en los planes hidrológicos, en la reforma agraria republicana (incluso la reforma agraria mejicana) o en la política de regadíos del régimen anterior a la Constitución (con el Instituto Nacional de Colonización a su frente).

Pues bien, la transformación agraria que ansía Costa y que Ballarín reafirma y recuerda necesariamente vendrá de la mano del Estado y de sus leyes. Solo, en definitiva, mediante la transformación jurídica se alcanza la transformación social. Señala así que “*no podemos olvidar en ningún momento que él era un jurista y como tal creía en la virtualidad transformadora del Derecho, idea ésta que está en la base de todo reformismo*”.⁴

El sentido social de Costa, según Ballarín, se manifiesta con fuerza especial en su obra “*El Colectivismo agrario en España*” una de cuyas tesis es el reforzamiento de la capacidad de expropiación del Estado para ahormar la sociedad agraria.

III. LA CONCENTRACIÓN PARCELARIA

En lo que podíamos llamar claramente su primera época de estudio y análisis de política legislativa agraria y en referencia el estudio de la concentración parcelaria⁵ nuestro autor avanza la necesaria colaboración entre técnicos y juristas para interpretar y aplicar la Ley de Concentración Parcelaria, la cual supone “*la mayor abstracción conocida hasta la fecha de todos los elementos afectivos y físicos inherentes al derecho de propiedad, de todo el subjetivismo que éste llevaba*” todo lo cual debe ceder ante la acción del legislador.

Ballarín llama la atención sobre el hecho de que el Código Civil no ha tenido en cuenta “*la realidad institucional de la empresa*” para lo que la (entonces) nueva ley de concentración parcelaria vino a dictar nuevas normas que deben inscribirse en “*el sistema legislativo de reorganización de empresas productivas*”.

3 BALLARIN MARCIAL, A. “*Estudios de Derecho Agrario y Política Agraria*”. Op. Cit. Pp. 845.

4 Op. Cit. Pp. 33.

5 BALLARIN MARCIAL, A. “*Introducción al estudio de la ley de concentración parcelaria*” Revista de Estudios Agrosociales, nº 4. 1953. Pp. 69-91.

La consideración de la legislación sobre concentración parcelaria debe, pues, hacerse desde la perspectiva “*de un entero sistema de Derecho de la Empresa, dictado no para protección de la antigua empresa capitalista (que tuvo su mejor momento en la parquedad legislativa del Derecho liberal), sino para reconstruir las nuevas empresas, dotándolas de dimensiones humanas y sentido social*”⁶.

Es el legislador, en suma, quien debe reordenar la propiedad rústica, puesto que abandonar a la acción libre de los artífices de su creación, transformación o agregación ha venido a suponer, en múltiples ocasiones, una atomización e ineficiencia difícilmente sostenible desde la óptica de la agricultura empresarial moderna.

La concentración así definida se convierte en una función administrativa mediante la que se reorganiza la propiedad rústica de una zona, asignando a cada propietario terrenos equivalentes a otros de los que se le priva, pero en mejores condiciones de cultivo y con las oportunas compensaciones. Guiada por la Administración, responde administrativamente a nivel particular a un previo diseño estatal de intervención administrativa del legislador.

Nuestro autor recuerda la obligada combinación con operaciones expropiatorias y de compensación económica que solo pueden ser lideradas por la Administración Pública competente. La utilidad pública que entraña la labor de concentración conecta la acción administrativa particular con un planteamiento más general (por zonas o territorios más amplios) solo atribuible a la acción del poder público limitando la propiedad privada. Nuestro iusprivatista aprecia y valora esta intervención sanadora de los poderes públicos guiados a una más racional y efectiva ordenación de la propiedad, todo ello por razones de interés nacional muy superiores a las motivaciones estrictamente particulares del dominio privado.

IV. LA CUESTIÓN SOCIAL EN LOS CONTRATOS AGRARIOS: DEL PRECARIO A LA PROPIEDAD

Ya en 1958⁷ preocupa a Ballarín “*la cuestión social*” en los contratos agrarios, señalando que es “*el fenómeno grandioso de ese acceso a la propiedad, como desembocadura final del contrato agrario, el que nos interesa estudiar a los juristas para conocer su ritmo y sus leyes*” puesto que si toda revolución no es más que un cambio de propietarios “*o sea, un acceso al derecho*”

6 Op. Cit. Pp. 76.

7 BALLARIN MARCIAL, A. “*Un ensayo sobre la biología de los contratos agrarios*”. Revista de Estudios Agrosociales, nº 23, 1958. Pp. 7-33.

de propiedad de los hasta entonces desheredados” hay que ir al análisis de los que denomina (y de ahí el estudio) “*la biología de los contratos agrarios*”.

Tras realizar un recorrido por el Derecho romano, examina en él (al lado y sin afectar esencialmente a la propiedad romana, quiritaria y absoluta) la figura de la *possessio*, resultando que del análisis de las diferentes clases de posesión se atisba el lento pero inexorable recorrido del derecho de propiedad, que se inicia en esta época con el precario –primero temporal y luego por tiempo indeterminado (pero sin derecho alguno)-. El precario era el modo por el que se concedía la tierra a un cultivador, siendo libremente revocable al ser una graciosa liberalidad. Sin derecho alguno para el precarista agrario, estaba obligado a una serie de prestaciones personales y económicas (*obsequium*) para conservar el espíritu de liberalidad del concedente, siendo la clientela del terrateniente e integrándose en su séquito. La intransmibilidad del precario era su nota final común.

Ya con el feudalismo se da paso, de una parte, a los censos (transformándose el precario en enfiteusis) en una “*marcha progresiva hacia la propiedad*” recordando a AZCÁRATE⁸, quien señaló que “*todas esas transformaciones tendían a que el hombre quedase invariablemente unido a la tierra <ya mande, ya obedezca, ya sea señor, ya siervo de la gleba, mostrándose la tendencia a establecer una relación de paridad entre la condición de las personas y de la tierra>*”.

Junto a los censos, y como segunda evolución del precario romano, aparece el arrendamiento como forma de limitar en el tiempo y acotar en los derechos la situación de un poseedor no propietario que poco a poco se alza con ciertas garantías frente al propietario, a cambio de un precio.

Ya en la época moderna, superado el feudalismo, se acusa la tendencia de estabilizar y proteger a los cultivadores, especialmente con los censos y foros. Y será finalmente el poder público quien santifique esta práctica: en 1763 el Consejo de Castilla suspendió toda clase de desahucios de foros, salvo por falta de pago, dictándose simultáneamente en esa época medidas de estabilización de arrendamientos.

La Revolución francesa consagra la evolución suprimiendo los dominios directos antiguos y permitiendo a los censatarios acceder a la propiedad. Los arrendamientos y aparecerías fueron mantenidos. Y de ahí al Código Civil español, donde se recogió el carácter esencialmente redimible de los censos y la completa libertad de pactos en cuanto a arrendamientos y aparecerías. A los residuos feudales, en fin, sucedió –siempre según nuestro autor- una organización capitalista, a la que, dentro ya del siglo XX, se superpuso lo que denomina

8 AZCÁRATE, G. “*Historia del derecho de propiedad*”. Tomo I, Pp. 244.

“la rectificación del capitalismo” (de nuevo en la línea de redención de foros y estabilización de los arrendamientos).

A nuestros efectos cabe destacar que interesa mucho a Ballarín, pues, la cuestión social del contrato agrario, porque más allá de la interesante, amena y documentada exposición de las doctrinas se aprecia que quiere resaltar lo que claramente enuncia como una evolución imparable en los derechos sociales de los cultivadores rústicos: el paso del precario hacia el feudo, del feudo al censo y al arrendamiento, y de ahí a la consolidación de la propiedad no son sino manifestaciones de tendencias de Derecho agrario que han sido finalmente aceptadas e institucionalizadas por el poder público. Y así enuncia una de sus máximas iniciales, donde se aprecian otras que le preocuparon hasta el final: *“el ordenamiento jurídico proporciona siempre un medio para disociar propiedad y empresa; cuando se agota la función histórica de un contrato, ocupa otro su lugar para hacer posible aquélla disociación.”*⁹

Aquí están, en definitiva, ciertas claves que acompañarán a nuestro autor en su recorrido jurídico vital (de jurista de aplicación privatista pero de inequívoca aspiración y repercusión pública): el contrato (uno de los medios más acabados de probar la autonomía de la voluntad individual, fundamento de la libertad y de la propiedad), la propiedad, la empresa y el ordenamiento jurídico. Obsérvese el orden porque, sucesivamente, los tres primeros convergen necesariamente en el elemento final, el derecho, que solo puede ser afectado por el poder público, último garante del sistema jurídico agrario.

El propio autor fue consciente, años más tarde, de la trascendencia de este estudio, cuando señala en otra parte de su obra¹⁰ *“en ese trabajo me propuse el estudio de las tendencias evolutivas en materia de contratos agrarios, poniendo de relieve como la conversión “ex lege” de un tipo de contrato en otro y la atribución del derecho de acceso a la propiedad creaban algo así como un proceso de crecimiento biológico”*.

Concluye su análisis en este punto destacando (recuérdese, en 1958 y en pleno régimen del General Franco) la idea de *“la función social de la propiedad”* lo que en su opinión no significa sino *“la atracción por parte del Estado de ese polo formal o eminente del dominio”*.

9 BALLARIN, A. Op. Cit. Pp. 18.

10 BALLARIN MARCIAL, A. *“Estudios de Derecho Agrario y Política Agraria”*. Op. Cit. Pp. 14.

V. LA PLANIFICACIÓN ECONÓMICA Y LA AGRICULTURA. LA COLONIZACIÓN

Ya en la década de los sesenta del pasado siglo nuestro autor reflexiona sobre la planificación indicativa de la agricultura española¹¹, introduciendo diversos factores de novedad que interesa destacar en este trabajo.

Señala Ballarín, enlazándola con la entonces recién publicada encíclica “*Mater et Magistra*” de Juan XXIII (a la que asigna la calificación, citando a otros autores, de “*Carta Magna de la Agricultura*”) que la agricultura, como sector deprimido, resulta merecedora de ayudas especiales para lograr su despegue hacia el desarrollo. Dando cuenta de la ilusionante solicitud de España de incorporación a la Comunidad Económica Europea (lo que se registró el 9 de febrero de 1962) y la apertura de negociaciones al respecto, “*España aparece como un país agrícola por excelencia*” resultando que su agricultura necesita no solo reformas de coyuntura sino rehacer y atacar su misma estructura, caracterizada por una “*patología histórica*”.

Pues bien, la organización de la agricultura para el mercado (tema crucial, para Ballarín, de la planificación) descansa sobre el Estado. La fijación del precio de los cereales, del tabaco, del algodón, del aceite etc... debe realizarse por la Administración del Estado. Destaca aquí el papel planificador de la Comisaría General de Abastecimientos y Transportes “*que ha de prever cómo llenar el puchero de todas las amas de casa*”¹²

Será el Instituto Nacional de Colonización el que deba asumir la responsabilidad de liderar la política de cambio en las áreas deprimidas y respecto de los grupos de rentas bajas, según la descripción contenida en el Informe del Banco Mundial publicado por la Comisión Delegada de Asuntos Económicos el 9 de agosto de 1962.

Dicho relevante informe (que se iniciaba con una caracterización de la agricultura como principal fuente de empleo en España) identifica la necesidad de riegos y colonización como mecanismo esencial de cambio. Nuestro autor respeta gran parte de los contenidos del informe –aunque lo apostilla como “*de inspiración claramente neoliberal*”¹³- y reconoce que viene a dar pie a diversas reformas de origen estatal que fueron luego recogidas en los planes de desarrollo: política de fincas mejorables, inventario de grandes fincas, concentración parcelaria (sobre la que luego volveremos), arrendamientos de explotaciones agrícolas, propiedades comunales, conservación del suelo, mejora de semillas,

11 BALLARIN MARCIAL, A. “*Planificación indicativa y socializada de la agricultura española*”. Revista de Estudios Agrosociales. 1963. Pp. 37 ss.

12 Op. Cit. Pp. 50.

13 Op. Cit. Pp. 64.

mejora de razas, potenciación de abonos químicos, investigación científica y técnica, mejora de montes y estabilizaciones de mercados, entre otras políticas de clara tendencia social y de mejora de la educación.

Ballarín, pese a comulgar técnica y económicamente con muchos de los elementos anteriores, señala que para él lo interesante es el continuo pedir una mayor participación del sector privado en la obra de transformación y mejora de nuestra Agricultura, que está demasiado, dice, “*estatificada*” y hay que “*socializarla*”¹⁴.

Sobre las bases anteriores, nuestro autor relaciona sucesivamente la planificación con el derecho subjetivo, la empresa y la producción para el mercado, centrándose luego en lo que denomina “*planificación socializada de las transformaciones agrarias*”¹⁵ debiendo aspirarse a que sean los propios interesados los que efectúen esas transformaciones que pide el Banco Mundial “*unas veces del todo, otras en colaboración con el Estado*”.

En último lugar subraya Ballarín la necesidad de vincular la planificación y la profesión agrícola, reiterando –como en él es habitual– que se comprende la tendencia de las leyes planificadoras a que la propiedad coincida con la empresa. Y para ello postula una serie de medidas –sin lugar a dudas de inequívoco sesgo publicista pues solo mediante leyes del Estado pueden acometerse– para propiciar finalidades que luego veremos, muchos años después, en las que guían la acción de la Política Agrícola Común: favorecer ventas en favor de labradores (preeminencia del agricultor profesional): fomento de instalación de agricultores jóvenes; preferencia hereditaria en favor de los hijos que se puedan considerar profesionales de la agricultura; preferencia para retractos en favor de profesionales de la agricultura, preferencia para ser adjudicatarios de tierras del Instituto Nacional de Colonización y fomento del traspaso de explotaciones de viejos a jóvenes agricultores.

Nos quedamos en este punto con la enunciación de lo que fue un anhelo (que Ballarín fecha en 1957) y que solo mucho más tarde se cumpliría íntegramente: la incorporación de España a la Organización Europea de Cooperación Económica “y, *más tarde, en la solicitud de apertura de negociaciones para el estudio del ingreso de España en la Comunidad Económica Europea*”¹⁶, en el ingreso de España en el Fondo Monetario Internacional y en el ingreso en el GATT.

En resumen y una vez más, nuestro autor –precursor y visionario de muchas políticas de la PAC– refrendaba en los años 60 del pasado siglo que la vocación

14 Op. Cit. Pp. 68.

15 Op. Cit. Pp. 83.

16 Op. Cit. Pp. 93.

planificadora en la agricultura española solo podía cumplirse desde el ámbito del Estado y a través de su intervención administrativa renovadora.

VI. LA REFORMA AGRARIA Y EL DESARROLLO AGRARIO COMO FUNDAMENTOS DE LA FUNCIÓN SOCIAL DE LA PROPIEDAD

La cuestión de la reforma agraria preocupó siempre a Ballarín hasta el punto de considerarla “*uno de los fenómenos más importantes de nuestro tiempo*” y “*el gran tema teológico, filosófico, político y jurídico y, ahora, hasta podríamos decir biológico, de la Igualdad. Si el siglo XIX vivió obsesionado por la palabra Libertad, el nuestro lo está por la de Igualdad.*”¹⁷ Su dedicación doctrinal a esta cuestión reviste singular importancia y resulta muy interesante apreciar como mantuvo sus posiciones a lo largo de épocas y momentos muy diferentes.

Concebida la reforma como fórmula para igualar a los hombres, la codicia propició la desigualdad natural de los individuos, recordándonos nuestro autor como Sócrates antepuso la virtud a la riqueza, siendo Platón el primer precursor de la reforma agraria (obviamente en sede teórica) al propugnar “*un modelo ideal de ciudad en el que cada agricultor recibiera un lote igual de tierra que había de transmitir a uno solo de sus hijos, pasando los demás a las profesiones liberales o al ejército.*”

Guiado por la idea del reformismo permanente (único posible para una sociedad en constante transformación), nuestro autor propugna su búsqueda como un conjunto de medidas legislativas y de acciones públicas y privadas dirigidas a sustituir un sistema de explotación de la tierra tradicional por una “*agricultura comercial*”. La reforma agraria ha de ser sustituida en su denominación por la de reforma de la empresa agraria puesto que el centro del problema social se desplaza desde la tierra a la empresa (considerada como organismo productivo sometido a un continuo proceso de transformación).

17 BALLARIN MARCIAL, A. “*Derecho Agrario y Reforma Agraria*”. Revista de Estudios Agrosociales, nº 79. 1972. Pp. 15 – 30. También pueden verse otras múltiples publicaciones suyas sobre el particular: “*La reforma agraria en Iberoamerica*” (Estudios en homenaje del profesor Castán Tobeñas, Madrid, 1969); “*La reforma agraria en Italia*” (Revista de Administración Pública, Nº 5, 1951. Pp. 299 – 324); “*Reforma agraria y autonomía*” (Agricultura, revista agropecuaria. Nº 615, Madrid, 1983). “*Meditaciones sobre una reforma agraria de raíz religiosa*” (Revista de Estudios Agrosociales, nº 37, 1961); “*El actual planteamiento de la reforma agraria en España*” (Revista de Fomento Social, Nº 90, 1968); “*Principios generales de la reforma agraria integral*” (Revista de Estudios Agrosociales, nº 52, 1965); “*La propiedad y la empresa en la base del reformismo agrario*” (Revista de Estudios Agrosociales, nº 76, 1971).

En todo caso la reforma agraria no es sino una variante de la política agraria que se dirige a liquidar un determinado sistema agrario (un régimen de tenencia de la tierra) que se considera inadecuado y superado, dando pie a una agricultura modernizada.

La reforma agraria resulta ser un “*sistema de normas jurídicas y un conjunto coordinado de acciones, principalmente públicas, que tienen por objeto, mediante la distribución de la tierra y de sus réditos sustituir un régimen de latifundio y minifundio ...por una agricultura empresarial, de base familiar y asociativa...integrada en el desarrollo planificado del país, según criterios de incremento de la producción y de justicia social.*”¹⁸

La base de la legislación reformista, en fin, se halla en el Derecho Constitucional y su último basamento en la función social de la propiedad. Una reforma agraria integral no solo debe atender a aspectos económicos sino humanistas y de clara base social, corrigiendo los defectos de la estructura de la tenencia de la tierra y estimulando la producción agrícola del país. Ello es así porque, según nuestro autor, “*el derecho de propiedad tiene una función social, pero no es función social.*”¹⁹

Junto a esta visión iuspublicista de la reforma agraria se constatan por nuestro autor una serie de aspectos subjetivos del derecho de propiedad entre los que destacan el cultivo eficiente, directo, una explotación correcta (tendiendo a la conservación de los recursos naturales y renovables para ajustarse a la función social de las tierras) así como la necesaria protección a la empresa productiva y familiar.

Se desprende de todo el sistema anterior una muy acentuada intervención administrativa estatal por vía de legislación, financiación y dirección pública administrativa de las actuaciones reformistas, único modo de alterar el sistema organizativo previo. “*El intervencionismo estatal crece cada día en agricultura y una de sus manifestaciones, justamente la más grandiosa, es la del carácter estatal de la Reforma Agraria Integral.*”²⁰

Y siempre, su visión de la empresa agrícola como revulsivo dirigido a cambiar el mundo agrario, ahora desde la óptica de la reforma y desarrollo agrarios con las que tanto colaboró, ya en la década de los años 70 del pasado siglo, ordenándolas hacia la explotación, la empresa y los empresarios: “*el conjunto de leyes agrarias más recientes hacen uso de idéntica terminología, tal como puede comprobarse con una simple lectura de la Ley de Reforma y Desarrollo Agrario (texto aprobado por Decreto de 12 de enero de 1973). La de “cultivador direc-*

18 BALLARIN MARCIAL, A. “*Principios generales de la reforma agraria integral*” Revista de Estudios Agrosociales, nº 52, 1965. Pp. 203.

19 Op. Cit. Pp. 211.

20 Op. Cit. Pp. 260.

to” tiende a ser sustituida por la de empresario (ver por ejemplo el artículo 51); la noción de “patrimonio familiar” con todo su resabio civilista, se sustituye decididamente por la de “explotación familiar” (ver art. 21). La palabra “empresa” es repetidamente utilizada (art. 6: “auxilios técnicos y económicos para la capitalización de las empresas”); art. 54: “especialmente la preparación de gerentes para las nuevas Empresas”; la “organización empresarial” es aludida en el 128; los “titulares de explotaciones” –es decir, los empresarios- en el 131. El 132 contempla y favorece “las agrupaciones de Empresas pertenecientes a distintos titulares” y vuelve a referirse a “que uno o varios socios de la Empresa participen directa y personalmente en el trabajo de la explotación”. El 133 alude a las Empresas agrarias que se agrupan. El 162 contempla por primera vez “Las Empresas Nacionales de Transformación Agraria”²¹.

No obstante lo indicado, el artículo que considera más importante es el 2.c en el que se alude a la Empresa agraria (y aquí señala “observaré que curiosamente se pone siempre en mayúscula esta palabra por la Ley de Reforma y Desarrollo Agrario”) como “entidad superior y definitiva de organización, en cuyo seno debe cumplirse la función social, siendo evidente que en la Ley de 21 de julio de 1971 ya no sólo debe hablarse de función social de la propiedad, sino de función social de la empresa.”

VII. LA VISIÓN EUROPEÍSTA Y LA EXPANSIÓN AGROALIMENTARIA

La incorporación en 1986 a la entonces Comunidad Económica Europea, posterior Unión, supuso la culminación de la incidencia del derecho europeo en el español, viniendo a forzar obligadamente una inmisión y afección de normas e instituciones por la superior fuerza y jerarquía del derecho comunitario. Particularmente relevante ha sido este grado de incidencia con ocasión de la Política Agrícola Comunitaria y en relación a las instituciones públicas y privadas vinculadas a la agricultura española.

Bajo esta nueva ordenación, estrictamente iuspublicista, nuestro autor siguió desarrollando sus ideas tradicionales sobre la potenciación de la empresa y la renovación de agricultores por profesionales de la agricultura. Ya hemos visto como más de un cuarto de siglo antes de la incorporación visionó muchos de los que podían ser los elementos centrales de una política agraria general, ahora impulsada por la Unión Europea.

Pero sigue trabajando bajo una larga y siempre intuitiva longitud de onda cuando, con ocasión de una de las muchas publicaciones codificadoras en que

21 BALLARIN MARCIAL, A. “Estudios de Derecho Agrario y Política Agraria”. Op. Cit. Pp. 13.

colaboró, atisba nuevos y renovadores ámbitos para la vieja agricultura bajo fuertes innovaciones legales: *“Ahora que la Ley española reguladora de las Organizaciones Interprofesionales Agrarias de 1994 ha definido el “sistema agroalimentario” abarcando la transformación y comercialización agraria, estamos seguros de que el ámbito del Derecho agroalimentario es el de la cadena completa que va desde el productor al consumidor, cuya cadena o sistema podemos descomponer en una serie de eslabones o subsistemas...”*²².

No obstante, y en esta misma interesante introducción al libro codificador y a propósito precisamente de esta actividad, manifiesta su tradicional convencimiento: *“debemos reconocer la gran importancia del Derecho administrativo económico aunque no podamos admitir, desde luego, el juicio de Sebastián Martín Retortillo, ilustre catedrático de Derecho Administrativo de Madrid, que ve en el desarrollo del intervencionismo la naturaleza específica del Derecho agrario.”*

En algún momento y con ocasión de la Agenda 2000 examina el que viene a llamar *“modelo europeo de agricultura”*²³ al mezclarse agricultura multifuncional que debe cumplir simultáneamente las exigencias de competitividad, conservación del medio ambiente, protección del territorio, gestión pública simple y transparente y política social. Aquí hay ya una absoluta y completa inmisión legislativa en el sector, sobre el que Ballarín sigue destacando y enfatizando el modelo de agricultura empresarial, el cual entiende que ha sido preterido y desplazado con esta nueva política pública agraria en la que el agricultor tendrá que decidir sus producciones mirando el Boletín Oficial del Estado.

Reitera nuestro autor que la consecuencia más grave del olvido europeo de la idea básica de empresa es la de olvidar, asimismo, que el problema fundamental de la agricultura europea es el de las numerosas explotaciones de tipo familiar, demasiado pequeñas para ser rentables. Vuelven a aparecer aquí, ahora bajo la dimensión comunitaria, los viejos fantasmas que más de medio siglo atrás trataron de ser remediados, se nota que solo en parte, por la acción tuitiva de la Ley de Concentración Parcelaria.

En las sucesivas publicaciones que verían la luz la noción del Derecho agroalimentario parece absorberlo todo, viniendo a constituirse en aquél sistema de principios y normas que regulan las actividades de las Administraciones Públicas relacionadas con la agricultura y la alimentación, así como la actividad de los empresarios agrarios, dirigida fundamentalmente a la producción de

22 BALLARÍN MARCIAL, A. “Derecho Agrario. Leyes agrarias y agroalimentarias.”. Ed. Mc. Graw Hill, Madrid, 1998. Introducción. Pp. XXXI.

23 BALLARÍN MARCIAL, A. “¿Un modelo europeo de agricultura?” Revista Vida Rural, 15 de abril de 1999. Pp. 8 ss.

alimentos y a cumplir las demás funciones de la agricultura (entre las que sigue ubicando la colonización y la concentración parcelaria)²⁴.

Y las nuevas corrientes medioambientalistas no fueron en absoluto desconocidas ni rehuidas por nuestro autor, integrándolas entre las funciones del agricultor: “*el agricultor es el jardinero del espacio rural, el mejor protector del medio ambiente, hasta el extremo de que la PAC es ya una política ambientalista tanto, por lo menos, como agraria...*”.

Pero –de nuevo y siempre- la idea de empresa engloba, refuerza, potencia la visión agraria de nuestro autor: “*el concepto o la idea de explotación agraria no ha entrado todavía en la conciencia popular agroalimentaria española, aunque ello sea lamentable; nos guste o no lo cierto es que sigue el predominio de la idea de finca, que a veces se amplía con la de pertenencia, dando lugar a la unidad pertenencial, que puede cumplir alguna de las funciones de la explotación agraria pero que no coincide del todo con el de explotación agraria en sentido técnico, como la definió con acierto la Ley de Modernización...*”²⁵. La empresa agraria, siempre en la mente de Ballarín: en su concepción de ejemplo a seguir o en el análisis de sus posibilidades en el seno del mundo jurídico.

VIII. BALLARÍN Y LOS DERECHOS DE PRODUCCIÓN AGRÍCOLAS. EL FENÓMENO AUTONÓMICO BAJO SU DIMENSIÓN AGRARIA

Sirvan unas líneas últimas para situarnos en un ámbito nuevo y que me es muy directamente aplicable en primera persona: ya anuncié en el prólogo de mi obra “*Los derechos de producción agrícolas*” mi más absoluta y completa admiración a mi querido Alberto Ballarín Marcial, en aquél momento como miembro del Tribunal de la Tesis –presidida por Eduardo García de Enterría– que defendí con el mismo nombre en la Universidad Complutense de Madrid en 2002.

Casi diez años antes mi preocupación había surgido cuando tuve ocasión, por invitación de Alberto Ballarín, de reflexionar sobre el tema con ocasión del IV Congreso Nacional de Derecho Agrario²⁶.

24 BALLARÍN MARCIAL, A. “*El papel del Derecho Agrario. La modernización de la agricultura*”. Ed. Ministerio de Medio Ambiente y de Medio Rural y Marino. Madrid, 2008. Pp. 199 ss.

25 BALLARÍN MARCIAL, A. Prólogo a la obra MUÑIZ ESPADA, E. “*La transmisión de la empresa agraria*”. Cuadernos Civitas, Navarra, 2008. Pp. 11 ss.

26 “*Derecho Agrario. IV Congreso Nacional*”. Ed. Ministerio de Agricultura, Pesca y Alimentación, Colegio Oficial de Ingenieros Agrónomos de Centro y Canarias y Revista Agricultura. Madrid, 1994. Pp. 17 ss.

Aquí se manifiesta ya la plena adaptación de nuestro jurista al pujante y renovado fenómeno autonómico: *“las Comunidades Autónomas consideran a la agricultura, junto con el espacio rural respectivo, como la parte más entrañable de su territorio y su economía, aquella que debe protegerse a toda costa para evitar su deterioro ambiental, del mismo modo que hay que apoyar a los agricultores y habitantes del medio que son los ocupantes efectivos de ese espacio, no solo ya cultivadores sino auténticos y celosos guardianes de la naturaleza.”*

Para Ballarín *“el Derecho agrario autonómico es ya, en España, una realidad que llama la atención por su riqueza tanto como por su vanguardismo...”* al que siempre estuvo atenta la Asociación Española de Derecho Agrario que durante tantos años presidió²⁷.

Respecto a los derechos de producción se manifiesta una vez más la pasión de Ballarín por todo lo nuevo en la materia: *“algo verdaderamente característico hoy del nuevo Derecho Comunitario, en especial del surgido tras la reforma Macsharry, plasmada en las medidas del 30 de junio de 1992 y posteriores. No parece que haya otro tema de mayor interés, cuando estamos viendo cómo se aborda en toda la Europa comunitaria, en busca de criterios orientadores para los juristas, y en general, para aquéllos que han de aplicar en la práctica la modernísima legislación emanada por Bruselas.”*

Y centra el novedoso asunto con las eternas preguntas que acuden al científico curioso: *“¿que son estos derechos, derechos reales o derechos personales, en este último caso con o sin vocación real, derechos accesorios, etc. etc...? Sin resolver el problema de su naturaleza jurídica mal podremos abordar el estudio y la aplicación de la normativa comunitaria y de aquella otra española que ha venido a desarrollarla. Mal podríamos pronunciarnos a propósito de uno de los temas más difíciles que llevan consigo cual es el de su transmisibilidad independiente o accesorial con respecto a la explotación a la que pertenecen. En una palabra, estamos ante una figura nueva que hemos de encajar los juristas en los esquemas clásicos de nuestra disciplina y ello no resulta nada fácil...”*

Permítaseme este excursus final en un ámbito tan cercano y emotivo como es el relativo a mi tesis doctoral (que constituyó la reflexión personal evolucionada de lo que expuse en aquél congreso): fue en ella donde aprecié –ahora en primera persona y una vez más– como el discurso de Alberto Ballarín superaba los tradicionalmente estables límites del derecho privado (estabilidad que desconocemos en el cambian mundo jurídico público, donde la única máxima de perpetua referencia es la del cambio constante). Alberto se situaba al lado de

27 BALLARIN MARCIAL, A. *“Derecho Agrario Autonómico”*. Ed. Xunta de Galicia, Santiago de Compostela, 2001. Pp. 30 ss.

Eduardo García de Enterría (quien pasa por ser, muy acertadamente seguro, el más elevado culmen del mundo jurídico público español) en pleno dominio de la materia y con un muy bien trabado discurso científico jurídico.

Junto a varios exponentes de la mejor doctrina del derecho público español del momento, Alberto insufló el fresco aire de los mejores concedores de la renovada visión del derecho de producción agrario enlazando las viejas doctrinas civiles de las facultades del propietario agrario con las últimas tendencias comunitarias relativas a la nueva orientación de la PAC que venía, por enésima vez, a revisar nuestros supuestamente sólidos planteamientos de la doctrina de la propiedad privada de las cosas agrarias.

Mi conclusión del trabajo del Congreso –y luego de mi tesis doctoral- fue la constatación de una intensa y plena presencia de un sistema, más o menos armónico, de continuas reglamentaciones y acciones administrativas de la Unión Europea sobre los derechos de producción en las explotaciones pecuarias entendiendo todo aquello como un auténtico sistema de intervención comunitaria en la propiedad privada. De ahí paso a tesis doctoral y a libro sobre el particular²⁸. Las positivas influencias del profesor Ballarín tuvieron mucho que ver con lo que de útil pudiera revestir tal análisis.

IX. UN SENTIDO EPÍLOGO

Alberto Ballarín ha sido un lujo de jurista para España y gran parte del mundo. Todos los que tuvimos el privilegio de experimentar lo positivo de su influencia quedamos tempranamente cautivados por su rigor jurídico, su tenacidad, decisión y claridad de ideas. De su inteligencia, su formación y su capacidad de análisis jurídico no hace falta más que su mera invocación.

Volcado profesionalmente en el ámbito del derecho privado (por formación y dedicación) fue sin embargo un eminente jurista de derecho público, cauce que sostuvo como el más adecuado para potenciar la capacidad transformadora de la agricultura española a lo largo de casi un siglo. Solo con la presencia del Estado (y luego de otras Administraciones Públicas) sería posible la transformación de su admirado campo.

Su excepcional esfuerzo de jurista agrarista (por encima de que fuese pública su orientación o privado su quehacer más cotidiano) estuvo siempre dirigido a contribuir -en un plano jurídico y de política legislativa- a superar la agricultura tradicional y armonizar el Derecho agrario en la progresiva búsqueda de la función social guiado siempre por la idea de potenciar la empresa agraria

28 PALMA FERNÁNDEZ, J.L. “*Los derechos de producción agrícolas*”. Ed. Consejo de Estado y Boletín Oficial del Estado. Madrid, 2003.

como instrumento de transformación del campo y la ganadería. De la efectividad de su trabajo y la pasión con que lo desempeñó baste con decir que muchos de los logros más positivos de la política legislativa agraria de más de medio siglo reciente en España llevan su inconfundible sello personal.

Estas modestas líneas me han deparado el placer de releer a un maestro, la deleitación de comprobar que el tiempo pasado sirvió para mucho más de lo que se pensaba y la certeza de que su capacidad de innovación, de avance y de predestinación jurídica se halla en muchas de las acciones públicas en materia de agricultura que sin duda han de contribuir a sostener y elevar el más humilde pero no por ello el menos cualificado de los sectores económicos.

Parfraseando a su admirado Joaquín Costa podíamos decir sin lugar a dudas que nuestro egregio autor haría suya la cita cuando, con ocasión del pleito de La Solana pronunció aquella frase:

“Yo estoy con vosotros por completo, y aún puedo decir que soy uno de vosotros....yo, al que trabaja la tierra lo respeto tanto, que cuando paso por delante de él me descubro con admiración y respeto, como si pasara por delante de un héroe benemérito de la patria.”²⁹

29 COSTA, J. *“La tierra y la cuestión social”*. Boletín Oficial del Estado, Madrid, 2009. Pp. 508.

LOS DERECHOS DE TANTEO Y RETRACTO EN LEY ESPAÑOLA DE MONTES

ÁNGEL SÁNCHEZ HERNÁNDEZ

Acreditado como Catedrático de Universidad.

Académico Correspondiente de la Real Academia de Doctores de España.

Profesor Titular de Derecho Civil. Universidad de La Rioja.

RESUMEN: El artículo 25 de la vigente Ley española de montes contempla los derechos de adquisición preferente a favor de la Administración como instrumento de defensa del interés público: la conservación y protección de los montes. La naturaleza jurídica de esos derechos tiene carácter de Derecho privado. El objeto de los citados derechos está en los montes de superficie superior a un límite a fijar por Administración Autonómica, así como los montes protectores y las fincas o montes en clavados en el monte público o colindante con él. Los titulares de tales derechos son las Administraciones Públicas que determina la Ley. Los actos dispositivos que los originan son las transmisiones onerosas, que van más allá del intercambio de cosas por precio, salvo cuando se trate de aportación de capital en especie a una sociedad y cuando la contraprestación tiene un carácter fungible o personalísimo. Se analiza el ejercicio de los derechos de tanteo y retracto.

ABSTRACT: Article 25 of the current Spanish law contemplates mountains emption rights in favor of the administration as an instrument of the public interest: the conservation and protection of forests. The legal nature of these rights, which do not grant the administration any powers of empire, has the character of private law. The object of these rights are the mountains above a limit set by the respective regional administration area as well as protection forests and mountains farms in diving in the public or adjacent to the mountain. Holders emption rights mentioned are the government that determines the law. The device acts that cause such rights are onerous transmissions, which go beyond the exchange of things by price, except in the case of capital contribution in kind of a society, where the consideration is a fungible or personal nature. the exercise of pre-emption rights specifically analyzed.

PALABRAS CLAVE: Derechos de adquisición preferente en la ley española de montes

KEY WORDS: Emption rights in the spanish law on forestry

SUMARIO: I. Introducción. II. Naturaleza jurídica del derecho de adquisición preferente. III. Objeto de los derechos de adquisición preferente. IV. Titulares de los derechos de adquisición preferente. V. Los actos dispositivos que dan lugar al nacimiento de los derechos de adquisición preferente. VI. El derecho de tanteo. VII. El derecho de retracto.

I. INTRODUCCIÓN

En la vigente Ley 43/2003, de 21 de noviembre, de Montes¹ -en adelante Ley de Montes-, se contemplan *los derechos de adquisición preferente* en su artículo 25.

El derecho de tanteo y de retracto son utilizados por el legislador como instrumento de conservación y protección del espacio forestal, quizá huyendo de dejar tal protección- y por ende, del medio ambiente- al albur de la economía de mercado. Pudiera deducirse que el legislador considera que a través de los derechos de adquisición preferente de los montes a favor de la Administración Pública se garantiza más y mejor la gestión forestal sostenible. Esto es, al favorecer, mediante los derechos de adquisición preferente, la adquisición de la titularidad de los montes por la Administración Pública, se pretende garantizar, en mayor medida, el cumplimiento de la función forestal.

La razón de otorgar a la Administración Pública el derecho de adquisición preferente previsto en el art. 25 de la Ley de Montes, está en considerar que, al adquirirse a través de tal derecho la propiedad de los terrenos forestales y por tanto pasar a tener los mismos el carácter público -la propiedad forestal es pública-, se asume por parte de la Administración Pública las facultades de gestión y aprovechamiento, con lo que se le otorga a la propia Administración una más amplia capacidad de cumplir con la función social de la propiedad forestal, acorde con el Principio fundamental de gestión forestal sostenible establecido por la propia Ley de montes.

El principio fundamental de la gestión forestal sostenible del monte -Exposición de Motivos de la Ley de Montes- requiere una fuerte intervención de los poderes públicos en el régimen jurídico forestal, intervención que busca, en último extremo, en la adquisición de la titularidad de los montes por la Administración Pública, la garantía del cumplimiento de la función forestal.

La clara preferencia adquisitiva a favor de la Administración Pública obedece, además de a primar los objetivos de interés general tendentes a la satisfacción de las necesidades colectivas, al acopio en manos públicas de la propie-

1 Ha sido modificada por la Ley 21/2015, de 20 de julio.

dad de los montes ante una clara desconfianza del cumplimiento de la función social de la propiedad privada.

Cuando la Administración Pública, a través de la posición privilegiada de la que goza, ejercita la acción de tanteo - o de retracto, en su caso-, lo hace en defensa del interés público. No se le otorga a la Administración Pública el derecho de adquisición preferente para que luego revenda el monte, lo enajene, y haga negocio. Por el contrario, la adquisición en manos públicas de la propiedad de los montes, ha de redundar en beneficio del común, de la conservación y protección de los montes, de su restauración, de su mejora, de su sostenibilidad y de su aprovechamiento racional.

El ejercicio por la Administración Pública de los derechos de adquisición preferente ha de traducirse en una causa de utilidad e interés social, a favor del interés general y redundando en la utilidad del común —de la colectividad— que beneficia a toda la comunidad.

El legislador se decanta expresamente, a través de la asignación de los derechos de adquisición preferente a la Administración Pública, por la ampliación del patrimonio forestal público, bien por considerarlo un fin de interés general o bien con la finalidad de mejorar los intereses establecidos por la propia Ley de Montes.

Ahora bien, los derechos de adquisición preferente no deben servir para una adquisición desmesurada y sin razón, por parte de la Administración Pública, de montes, sin otra finalidad que la de sacarlos de las manos privadas, con base en el planteamiento de que esos montes no pueden estar adecuadamente gestionados por lo propietarios privados. Si esa fuera la clara finalidad, por una parte, “se atentaría contra uno de los valores fundamentales del Estado Constitucional: la propiedad privada”², y por otra, se incurriría en una manifiesta contradicción ya que, no en pocas ocasiones, la Administración no gestiona directamente los montes públicos, puesto que resulta habitual que se sustituya tal gestión por un régimen de explotación indirecta retribuida.

II. NATURALEZA JURÍDICA DEL DERECHO DE ADQUISICIÓN PREFERENTE.

Los derechos de adquisición preferente contemplados en la Ley de Montes cuentan con una naturaleza jurídica civil a favor de las Administraciones Públicas.

A través del Derecho de retracto la Administración Pública se subroga en una relación jurídica preexistente sin aludir a principios de autotutela y eje-

2 MUÑOZ MACHADO, S., “Austeridad: Empresas, fincas y otros despilfarros”, en *El Cronista del Estado Social y Democrático de Derecho*, nº 12, p. 86.

cutividad directa, inmanentes a una potestad pública de intervención. Por el contrario, será necesario acudir al Juzgado competente para que se declare la viabilidad del retracto a favor de la Administración Pública. Ésta no puede imponer la transmisión de la propiedad implícita en el retracto. Por consiguiente, en el caso de no existir acuerdo extrajudicial entre la Administración Pública titular del derecho de adquisición preferente y los particulares implicados en la transmisión onerosa, la Administración Pública se verá obligada a acudir a la vía civil y no a la jurisdicción contencioso-administrativa, que es la propia en los supuestos de recursos contra la actuación administrativa.

El artículo 25 de la Ley de Montes reconoce un derecho de adquisición preferente y atribuye su titularidad a la Administración Pública, pero no le otorga a ésta una potestad administrativa o facultad de imperium para que ésta actúe. Por tanto, dada su naturaleza jurídico civil, el derecho de adquisición preferente se sitúa en el ámbito del Derecho Privado. No olvidemos que la iniciativa para que la Administración pueda ejercitar el derecho de adquisición preferente la tiene el propietario particular y no la Administración. Es la decisión de transmisión onerosa del primero, su voluntad de transmitir y de fijar las condiciones en las que se desarrollará tal transmisión, la que pone en marcha el mecanismo del derecho de adquisición preferente para la Administración³.

En efecto, la titularidad del derecho de adquisición preferente es de la Administración Pública - ésta tiene la prevalencia de adquirir preferentemente la titularidad dominical- pero ese derecho tiene carácter civil, esto es, estamos ante un derecho real común, en cuyo ejercicio la Administración Pública debe actuar como los demás sujetos de derecho privado a quienes la Ley les reconoce un derecho de adquisición preferente. Esto es, se aplicarán los artículos 1521 y ss. del Código Civil, de acuerdo con el carácter supletorio de las disposiciones del Código Civil, en relación con las materias regidas por otras leyes -art. 4.3 CC-⁴

Por tanto, por una parte, se aplican las normas de Derecho Civil en relación con la regulación de las condiciones y efectos del ejercicio del derecho de adquisición preferente, y por otra parte, es civil la vía jurisdiccional a través de la cual deben ejercitarse⁵.

3 En este sentido PUÑET GÓMEZ, P. “Notas sobre la naturaleza jurídica de los derechos administrativos de adquisición preferente: repercusiones prácticas”, *Revista Andaluza de Administración Pública*, nº 81, septiembre-diciembre de 2011, pp. 171 a 174 y 181.

4 En este sentido, GONZÁLEZ PÉREZ, J., *Los derechos reales administrativos*, Civitas, Madrid, 1984, pp. 37 y ss.

5 En cambio, los actos que se dicten en el expediente administrativo para ejercitar el retracto, y en su caso las discrepancias relativas al mismo, han de resolverse en la jurisdicción contencioso-administrativa, así vide a BLASCO HEDO, E., *Propiedad forestal Privada y Energías Renovables*, Thomson Reuters, Aranzadi, Navarra, 2015, pp. 194. Sobre la teoría

III. OBJETO DE LOS DERECHOS DE ADQUISICIÓN PREFERENTE.

Como *objeto de los derechos de adquisición preferente*, los apartados 1 y 2 del artículo 25 señalan a los montes de superficie superior a un límite a fijar por las Comunidades Autónomas; los montes declarados protectores (artículos 24,) y por último las fincas o montes enclavados en un monte público o colindantes con él.

A través de los derechos de adquisición preferente las Administraciones Públicas, prioritariamente las Comunidades Autónomas, podrán adquirir montes de superficie superior a un límite a fijar por la propia Comunidad Autónoma correspondiente, o montes con características especiales –montes protectores por razón de las funciones ecológicas, protectoras o sociales que cumplen esta categoría de montes-.

La Ley de Montes no diferencia, a los efectos de ejercicio de los derechos de tanteo y retracto, entre montes privados o montes privativos de las Administraciones Públicas. En ambos casos, cabe el correspondiente ejercicio de los derechos de adquisición preferente a favor de la Administración competente. Así, si sobre un monte privativo estatal o de un ente local que se transmite, en su caso, cabe ejercitar el Derecho de adquisición preferente por la Administración autonómica, que de no ejercitarlo, la transmisión se realizaría a favor de quien elija la Administración Central del Estado o la Administración Local titular del monte enajenado.

También es objeto del derecho de adquisición preferente, según el art. 25.2, la finca enclavada en un monte público o colindante con él⁶, que es un terreno que no es monte, pero que al estar enclavada en un monte público o colindante con él, a través de los derechos de adquisición preferente, se unificará con el monte público en cuestión, pasando a ser de titularidad de la Administración Pública titular del susodicho monte público.

En estos casos del art. 25.2 de la Ley de Montes, para el ejercicio del derecho de adquisición preferente por la Administración Pública, no se requiere una superficie superior a un límite fijado por la Comunidad Autónoma correspondiente. En efecto, es irrelevante en tales casos tanto la extensión del monte o predio, así como su naturaleza de monte protector o no. Basta con que los

de los actos separables vide MORILLO-VELARDE PÉREZ, J.I., “Los retractos legales a favor de las Administraciones Públicas”, *Revista de Administración Pública*, núm. 165, septiembre-diciembre de 2004, pp. 59, 62, 63, 79, 80 y 83.

6 En contra de que los derechos de adquisición preferente alcance a las fincas colindantes a montes público vide a FÍNEZ RATÓN, J.M. “Los derechos de adquisición preferente en la Ley de montes”, en *Comentarios Sistemáticos a la Ley 43/2003, de 21 de noviembre, de montes*. (Coord. Luis Calvo Sánchez), Thomson- Civitas, Navarra, 2005, pp. 710.

terrenos estén enclavados o colindantes con el monte de la Administración retrayente.

El precepto se refiere a montes o fincas, estas se entienden rústicas. En este supuesto el ejercicio del derecho de adquisición preferente se le concede a la Administración titular del monte colindante o que contiene al enclavado, y por tanto, puede ser tanto la Administración estatal, como la autonómica o local.

En el caso de un monte colindante con otros pertenecientes a distintas Administraciones Públicas, se da preferencia a la Administración cuyo monte tenga una mayor linde con el monte que se transmite, ya sea éste privado o bien privativo de alguna otra Administración Pública.

IV. TITULARES DE LOS DERECHOS DE ADQUISICIÓN PREFERENTE.

El tanteo se ejercita ante una transmisión onerosa que se pretende realizar. El retracto se ejercita una vez realizada tal transmisión onerosa del monte. Los titulares de los derechos de adquisición preferente son las Comunidades Autónomas –art. 25.1. Ley de Montes-, o el resto de las Administraciones Públicas –estatal o local. Art. 25.2 in fine-, siempre que el objeto de la transmisión sean montes de superficie superior a un límite a fijar por la correspondiente Comunidad Autónoma -que normalmente oscila entre 10 y 250 hectáreas⁷-, o montes declarados protectores cualquiera que fuere su extensión –art. 24 y 25.1.a) y b) de la Ley de Montes).

Los derechos de adquisición preferente derivan de la transmisión onerosa del monte o finca a un tercero, sujeto distinto al titular -la Administración Pública- del derecho de adquisición preferente.

En el supuesto de transmisiones de montes definidos por unidad de superficie – artículo 25.1.a de la Ley de montes- y de los montes clasificados como protectores y con otras figuras de especial protección –artículos 24 y 24 bis de la Ley de montes-, la titularidad para ejercitar los derechos de adquisición preferente corresponde a las Comunidades Autónomas.

En el caso de la transmisión de una finca o un monte enclavado en un monte público o colindantes a él -del artículo 25.2-, el derecho de adquisición preferente corresponderá a la Administración Pública titular del monte colindante o que contiene al enclavado, aunque la transmisión se hubiese efectuado a otra Administración distinta que no tenía la prioridad en el derecho de adquisición preferente. Tal y como establece el artículo 25.2 de la Ley de montes, “*en el*

7 Por ejemplo, en el caso de la Comunidad Autónoma de Galicia, son 250 hectáreas, según el art. 56.1. a) de la Ley 7/2012, de 28 de junio de Montes de Galicia.

caso de montes colindantes con otros correspondientes a distintas Administraciones Públicas, tendrá prioridad en el ejercicio del derecho de adquisición preferente aquella cuyo monte tenga mayor linde común con el monte en cuestión”, que no tiene porque ser la Administración autonómica.

Además, en el caso de la transmisión de una finca o un monte enclavado en un monte público o colindantes a él – del artículo 25.2-, el derecho de adquisición preferente corresponderá a la Administración titular del monte público colindante o que contiene al enclavado, aún cuando se trate de un monte de superficie superior a un límite fijado por la Comunidad Autónoma correspondiente (art. 25.1.a de la LM) o de montes declarados protectores y con otras figuras de especial protección (artículos 24 y 24 bis de la Ley de montes), ya que la interpretación lógica y finalista de la norma conduce a otorgar prioridad a la Administración titular del monte público que contiene al enclavado o colindante con él, frente, en su caso, a la Comunidad Autónoma, dada la prioridad otorgada en el párrafo segundo del artículo 25 al hecho del enclavamiento o colindancia como forma de unificación de la superficie bajo idéntica titularidad pública, regla esta de prioridad que resolverá la adquisición en el supuesto de ejercicio conjunto de los derechos por diferentes Administraciones Públicas.

V. LOS ACTOS DISPOSITIVOS QUE DAN LUGAR AL NACIMIENTO DE LOS DERECHOS DE ADQUISICIÓN PREFERENTE

Al favorecer a la Administración Pública como titular del derecho de adquisición preferente, se facilita el acceso a la titularidad pública de los montes. Así, los derechos de adquisición preferente, desde la perspectiva del propietario que transmite onerosamente el monte, representan una limitación a la facultad de disponer. Los retractos legales son limitativos del dominio en tanto que condicionan la facultad libre disposición del titular dominical en la cosa. Si bien éste, es libre de enajenarla o no, y en las condiciones y pactos que estime conveniente, sin embargo, ha de enajenarla a persona concreta que ostenta la titularidad del derecho de adquisición preferente frente a terceros adquirentes.

Se otorga el derecho de adquisición preferente con fundamento en el interés social y sometido a unos requisitos de plazo y de procedimiento. En este sentido, la propia Jurisprudencia considera el derecho de retracto como una limitación al dominio en cuanto que éste soporta una carga establecida por el Derecho público motivada por el interés general⁸. Ese carácter restrictivo que, para el dominio tienen los derechos de adquisición preferente, consti-

8 Sentencia del Tribunal Supremo, Sala 1ª, de 2 de abril de 1985, J.1985, 7269.

tuye un elemento contrario a la libertad de contratación, por lo que la labor interpretativa para su aplicación, ha de hacerse también de modo restrictivo, lo que explica que se niegue el derecho de adquisición preferente en ciertos supuestos⁹.

Los actos dispositivos que dan lugar al nacimiento de los derechos de adquisición preferente, según dispone el artículo 25.1 de la Ley de Montes, son las transmisiones onerosas, que van más allá del intercambio de cosas por precio, alcanzando a las transmisiones mediante un conjunto de atribuciones patrimoniales que conllevan sacrificios para las partes. Si en el artículo 25.4 de la Ley de Montes se señala el precio como contraprestación, en lo que atañe al ejercicio del derecho de adquisición preferente, el mismo no debe tenerse en cuenta sino como referencia a la compraventa como modelo de las transmisiones onerosas. Entonces, ¿Qué quiere decir “transmisiones onerosas” y qué actos dispositivos de la propiedad del monte se han de incluir en tales transmisiones?. No habrá derecho de adquisición preferente, según establece expresamente el artículo 25.3 de la propia Ley de Montes, cuando se trate de aportación de capital en especie a una sociedad en la que los titulares transmitentes deberán ostentar una participación mayoritaria durante cinco años como mínimo.

Una interpretación a sensu contrario del apartado tercero del artículo 25 de la Ley de Montes conduce a establecer un concepto amplio de “transmisión onerosa”: queda excluido de éste concepto, a los efectos de ejercitar los derechos de adquisición preferente, toda transmisión mediante la cual se trate de aportar “*capital en especie a una sociedad en la que los titulares transmitentes deberán ostentar una participación mayoritaria durante cinco años como mínimo*”. Se trata pues, de un caso de adecuada explotación y aprovechamiento del monte a través de la titularidad social del mismo y una garantía de permanencia en la gestión mayoritaria del transmitente durante cinco años como mínimo. En este supuesto, mediante esta aportación de capital, no se produce una autentica transmisión de un monte a un tercero, sino que indirectamente, ese monte aportado en especie a la sociedad, permanece en el patrimonio del transmitente al ostentar éste una participación mayoritaria en aquella sociedad.

En el apartado tercero del art. 25 se contempla una explotación forestal en común, mediante una sociedad, que realice una gestión forestal sostenible, en cuyo supuesto se excluye el derecho de adquisición preferente de la Administración Pública, a cambio de asumir la obligación, el socio aportante, de permanecer en la sociedad durante cinco años como mínimo y con una participación mayoritaria en aquella.

Más allá de este caso concreto, se excluye del concepto de transmisión onerosa originadora del nacimiento del derecho de adquisición preferente, las

9 Vg. supuesto de permuta de montes.

transmisiones en las que la contraprestación tiene un carácter infungible (permuta) o personalísimo (contrato de alimentos, art. 1791 del CC) que no admiten satisfacer con prestación alternativa el interés del acreedor, representado por la especificidad de la prestación o relevancia del elemento personal en su exacto e íntegro cumplimiento.

Además, de la expresión “transmisión onerosa” hemos de excluir, por definición, los derechos de tanteo y retracto en el caso de transmisiones a título gratuito –*inter vivos* (donación) o *mortis causa* (sucesión hereditaria)-. Este no es el caso de las donaciones onerosas o modales (artículos 619, 626, 638 y 647 del Código Civil), en las que ha de considerarse el valor del gravamen impuesto al donatario a fin de mantener o no su causa gratuita o lucrativa.

Ahora bien, el término de “transmisión onerosa” incluye un ámbito amplio de supuestos de transmisión para avalar la necesaria intervención de la Administración Pública en la planificación de los montes como garantía conservacionista de los mismos. Nos encontramos ante transmisiones onerosas cuando en el contrato existe una atribución patrimonial recíproca. El mencionar el precio como contraprestación, aún cuando se menciona expresamente en el art. 25.4, no pasa de tratar de colocar la compraventa como modelo paradigmático, que no único, de transmisión onerosa, sin que sea un criterio para reducir el ámbito de las transmisiones onerosas que originan el nacimiento de los derechos de adquisición preferente en la Ley de Montes¹⁰.

En definitiva, la referencia, en el apartado cuarto del artículo 25, al precio al efecto del contenido de la notificación a la Administración de la transmisión proyectada, no reduce las transmisiones onerosas que dan origen a los derechos de adquisición preferente. Cuando el susodicho precepto establece que “para posibilitar el ejercicio del derecho de adquisición preferente a través de la acción de tanteo – y en su caso retracto del art. 25.6- el transmitente deberá notificar fehacientemente a la Administración Pública titular de ese derecho los datos relativos al precio y características de la transmisión proyectada...”, nos está indicando que estamos en presencia de relaciones jurídicas –negocios jurídicos- en las que se da una contraprestación que se traduce en precio o valoración económica en la citada transmisión. Por tanto, dentro del espectro de transmisiones que originan los derechos de adquisición preferente, además de la venta¹¹, ente otras, cabe citar la cesión pro soluto (cesión solutoria), o la

10 FINEZ RATÓN, J.M. “Los derechos de adquisición preferente en la Ley de Montes, en “Comentarios sistemáticos a la Ley 43/2003, de 21 de noviembre de montes”, en *Estudios de Derecho forestal y autonómico*. (Coord. CALVO SANCHEZ), Aranzadi, Navarra, 2005, pp. 712 y 713.

11 También en su modalidad de ejecución forzosa admitida jurisprudencialmente en las Sentencias del Tribunal Supremo de 29 de febrero de 1960, de 20 de febrero de 1975, de 26 de mayo de 1992 y de 10 de febrero de 1993.

adjudicación como forma de división económica del bien en proindivisión (art. 400 y 404 del Código Civil), siendo indistinto que la adjudicación se hubiere realizado a favor de uno de los comuneros o a favor de un extraño. Incluso, en razón de la titularidad transmitida, también cabe el ejercicio del derecho de adquisición preferente, en el caso de enajenarse una cuota indivisa del bien en copropiedad, la nuda propiedad, o el dominio directo o el útil, no obviando la enajenación como forma de división de la comunidad.

Así, desde un punto de vista de la titularidad transmitida, cabe tanteo y retracto cuando la enajenación recae sobre la cuota indivisa del bien en copropiedad, la nuda propiedad, o el dominio directo, o el dominio útil, sobre una finca o un monte que reúnan los requisitos legalmente establecidos. La justificación del derecho de adquisición preferente se encuentra, en estos casos, en la reconstrucción de la plena propiedad a través de los retractos legales previstos en los artículos 1522, 1636 y 1640 del Código Civil. No obstante, en caso de colisión entre los derechos de tanteo y retracto en virtud de los susodichos preceptos del Código Civil y el derecho de adquisición preferente del artículo 25 de la Ley de Montes, se resuelve como dispone el apartado séptimo del propio artículo :“*el derecho de retracto a que se refiere este artículo a favor de la correspondiente Administración Pública es preferente a cualquier otro.*”

Si se opta, no por una interpretación restrictiva de “transmisiones onerosas”, entra en tal expresión la venta forzosa efectuada en el curso de una subasta judicial debido a la correlación sustancial que existe entre el contrato de compraventa y venta forzosa en subasta judicial, tanto en los efectos como en las consecuencias de las adquisiciones verificadas por uno u otro mecanismo¹².

En la constitución de renta vitalicia difícilmente cabe admitir el derecho adquisición preferente sobre un monte, ya que la contraprestación resultaría difícilmente cuantificables. No cabe un retracto legal frente un contrato vitalicio en que el titular del inmueble transmite la nuda propiedad del monte a cambio de que se le cubran toda las necesidades hasta su fallecimiento, pres-tándole alimentos. En este contrato, muchas de las obligaciones asumidas por la contraparte son personalísimas, no valorables cuantitativamente, ante la inexistencia de precio alguno, ya que se han impuesto *intuitu personae* de lo que se deriva que no pueden ser sustituidos por cualquiera¹³. Por tanto, no parece defendible que la Administración Pública ejercite un derecho de adquisición preferente en el caso de que el dueño del monte, constituye sobre él, una renta vitalicia, dada indeterminación del derecho en el tiempo, unida a la retención del dominio útil, y a la indefinición de la contraprestación. Por

12 Sentencia del Tribunal Supremo de 25 de mayo de 2007, sala 1ª, 605/2007, aplica el derecho de retracto a la subasta judicial.

13 Sentencia del Tribunal Supremo de 27 de noviembre de 2001, Sala 1ª, 1107/2001.

tanto, en estos u otros casos análogos, la Administración ha de sopesar la conveniencia de la adquisición de montes a través de sus derechos de adquisición preferente.

VI. EL DERECHO DE TANTEO.

En relación con el *Derecho de tanteo*, el apartado cuarto del artículo 25 de la Ley de Montes establece que: “*para posibilitar el ejercicio del derecho de adquisición preferente a través de la acción de tanteo, el transmitente notificará fehacientemente a la Administración Pública titular de ese derecho los datos relativos al precio y características de la transmisión proyectada, la cual dispondrá de un plazo de tres meses, a partir de dicha notificación, para ejercitar dicho derecho, mediante el abono o consignación de su importe en las referidas condiciones*”.

El artículo 25.4 de la Ley de Montes no deja libertad al propietario transmitente de elegir al adquirente, puesto que, en principio, el precepto establece un derecho de adquisición preferente a favor de las Administraciones Públicas, las cuales pueden o no ejercitarlo.

Al propietario del monte, a priori, se le priva de la facultad de elección del tercero adquirente, al ocupar tal puesto, en principio, con carácter prevalente la Administración Pública. Sólo en el caso, de que ésta decida no ejercitarlo, quedará expedita la vía de transmisión para adquirir el bien un particular.

Si un propietario de un monte tiene intención de transmitirlo onerosamente a un tercero, deberá notificar fehacientemente (mediante burofax, con certificado de contenido, o copia registrada del documento presentado ante la propia Administración, dejando constancia de lo que se comunica) a la Administración Pública, titular del derecho de tanteo, los datos relativos al precio y características de la transmisión proyectada para que ejercite, en su caso, el citado de derecho de adquisición preferente, mediante el abono o consignación de su importe, en las referidas condiciones. Esos datos coincidirán con la modalidad de contraprestación pactado –vg. precio aplazado– y con la descripción del bien (situación, límites, referencias catastrales, cargos y servidumbres...), la naturaleza jurídica de la transmisión que se pretende otorgar, así como la identificación de la personas que pretende adquirir el monte (nombre y dirección).

Por tanto, el contenido de la notificación habrá de expresar el precio y características de la transmisión proyectada, en el sentido, de toda aquellos elementos del negocio jurídico previsto para dar un cabal conocimiento del mismo al destinatario de la notificación. Para ello, el contenido de la notificación tiene que alcanzar tanto a los elementos esenciales y accidentales (por tanto tam-

bién al objeto, condición, término o modo) que condicionan o prefiguran la eficacia de la transmisión, el desenvolvimiento y ejecución de las prestaciones contempladas.

Así, la notificación de todos estos datos constituye causa suficiente para un conocimiento pleno por parte del retrayente- Administración Pública- de las condiciones de la transmisión.

Por tanto, ha de notificarse fehacientemente a todas las Administraciones Públicas que sean titulares de un Derecho de adquisición preferente, no sólo a la que resulte ser la Administración que cuente con prioridad en su ejercicio a tenor de lo dispuesto en el artículo 25.2 de la Ley de Montes, pues puede ocurrir que tal Administración titular vg. del monte de mayor colindancia no llegue a ejercitar el derecho de tanteo, por lo que no puede privarse a otra Administración titular de monte público también colindante –aunque en menor medida que la Administración anterior- del ejercicio de su derecho de adquisición preferente del monte objeto de transmisión.

La Administración titular del derecho de adquisición preferente, dispondrá de un plazo de tres meses –plazo de caducidad, apreciable de oficio, no se interrumpe y su transcurso implica la extinción del Derecho- a partir de dicha notificación, para ejercitar el derecho de tanteo, mediante el abono o consignación de su importe en las referidas condiciones, sin que baste el mero ofrecimiento de pago. Si no lo ejercita el derecho de tanteo en dicho plazo, decae su derecho.

Por otra parte, en relación con las condiciones de ejercicio del Derecho de tanteo, la Administración realizará el pago o la consignación del precio para la efectividad del ejercicio del derecho de adquisición preferente. Si existiera dificultad para determinar la cantidad a abonar o a consignar, se calculará, en su caso, conforme a la deuda dineraria que se trata de solventar –si se trata de una adjudicación en pago-, o conforme al valor de las acciones o participaciones sociales adjudicadas. En todo caso, si existiese discusión sobre la cuantía, la Administración acudirá la vía civil para la fijación del valor, con previa consignación de la cantidad para evitar la pérdida del derecho de tanteo por el transcurso del plazo de tres meses a partir de la notificación, que además traería consigo también la exclusión del derecho de retracto.

Este deber de notificación fehaciente, se refuerza por el mandato legal a los notarios de no autorizar la escritura pública y a los registradores de no inscribir en el Registro de la Propiedad las correspondientes escrituras sin que se les acredite previamente la susodicha notificación de forma fehaciente – artículo 25.5 de la Ley de Montes-.

VII. EL DERECHO DE RETRACTO.

Mediante el retracto legal, la Ley concede a su titular la facultad para adquirir onerosamente la propiedad de una cosa en el supuesto de que su actual propietario la enajenase a tercero a través de determinados negocios, subrogándose en la posición del adquirente en las mismas condiciones estipuladas en el contrato y mediante el reembolso a éste del precio satisfecho, así como de todos los gastos del contrato y cualquier otro pago legítimo hecho para la adquisición, incluidos los gastos necesarios y mejoras hechas en la cosa objeto del retracto¹⁴. Los efectos del retracto supone la subrogación del retrayente en la posición del adquirente dentro del mismo contrato, que subsiste, subrogándose el retrayente en las obligaciones contraídas por el adquirente¹⁵, teniendo por finalidad del retracto únicamente, que el adquirente otorgue la posesión de la cosa.

Si se llevase a efecto la transmisión onerosa del monte sin la notificación que establece el art. 25.4 de la Ley de Montes, o sin seguir las condiciones reflejadas en ella, la Administración titular del derecho de adquisición preferente podrá ejercer subsidiariamente la acción de retracto en el plazo de un año¹⁶ contado desde la inscripción de la transmisión en el Registro de la Propiedad o, en su defecto, desde que la Administración hubiese tenido conocimiento oficial de las condiciones reales de dicha transmisión –art. 25.6 de la Ley de Montes-.

Por tanto, en caso de incumplimiento de la previa notificación fehaciente – esto es, de manera inequívoca e indubitada-, para salvaguardar los intereses en juego, se otorga a la Administración Pública la concesión de un retracto legal, y el tercero que adquirió, cuenta con la eventual acción de evicción -frente al vendedor que incumplió el deber de notificación- y que le ocasionó la pérdida de la cosa por la efectividad del retracto legal- artículos 1461 y 1475 de nuestro Código Civil-.

En el supuesto de colindancia previsto en el artículo 25.2 de la Ley de Montes, en el que dos Administraciones Públicas concurren en el ejercicio del derecho de adquisición preferente, la notificación ha de realizarse a las dos Administraciones afectadas, ya que de lo contrario cabe el retracto de la Administración Pública omitida y cuyo derecho de adquisición preferente tenía prioridad bien frente a la otra Administración que adquirió en virtud de un derecho de tanteo, o bien, en su caso, frente a otro tercero adquirente.

14 Cfr. REBOLLEDO VARELA, A.L.; *Comentario al art. 1521, en Comentario del Código Civil*, Tomo II, Ministerio de Justicia, Madrid, 1993, pp. 1006 y ss.

15 Sentencias del Tribunal Supremo de 28-1-50, 1-XII- 1953 y 11-V-1965.

16 De fecha a fecha en los términos del art. 5.1 del Código Civil.

El derecho de retracto, viene condicionado a que se realice la transmisión sin previa notificación fehaciente, o bien cuando ésta es defectuosa porque no se corresponden las condiciones que se reflejan en la susodicha notificación a las condiciones reales.

El derecho de retracto se origina desde que se produce la entrega o puesta a disposición – aún con carácter simbólico o instrumental- del monte, que produce el efecto traslativo de la propiedad¹⁷.

Las condiciones o requisitos de ejercicio del derecho de retracto son las dispuestas en el artículo 1521 de nuestro Código Civil -aplicado supletoriamente-, y que conlleva para el retraído el aseguramiento de su posición económica dada la contrapartida impuesta al retrayente en el ejercicio del derecho de retracto¹⁸.

No obstante, se ha escrito que aunque tenga el mismo nombre y el mismo contenido que el derecho de retracto legal definido en el artículo 1521 del Código Civil –“*derecho de subrogarse, con las mismas condiciones estipuladas en el contrato, en lugar del que adquiere una cosa por compra o dación en pago*”-, el retracto forestal no se reconoce a favor de un particular, sino a favor de una Administración Pública, precisamente por su condición de poder público, y con un fin muy concreto: “*servir a un fin de interés general encomendado por la ley a la Administración*”¹⁹.

El retracto ha de ejecutarse por parte de la Administración Pública en el plazo de un año desde la inscripción en el Registro de la Propiedad o, en su defecto, desde que la Administración hubiese tenido conocimiento de las condiciones reales de dicha transmisión –artículo 25.6 de la Ley de montes-. Este

17 Sobre estos aspectos, en extenso, vide a BELLO JANEIRO, D., *El retracto de comuneros y colindantes en el Código Civil*, Pamplona, 1995, pp. 144 y ss.

18 Se habrá de acompañar a la demanda, según el artículo 266.3º de la Ley de Enjuiciamiento Civil “*los documentos que constituyan un principio de prueba del título en que se funden las demandas de retracto y, cuando la consignación del precio se exija por ley o por contrato, el documento que acredite haber consignado, si fuere conocido, el precio de la cosa objeto del retracto o haberse constituido caución que garantice la consignación en cuanto el precio se conociere*”, esto es, el precio real y no el escriturado, ya que el retrayente se subroga en idénticas condiciones que el adquirente cfr. Sentencias del Tribunal Supremo de 26 de septiembre de 1988, 6 de octubre de 1989 y 30 de abril, 28 de junio y 4 de diciembre de 1991. No obstante, existe una corriente jurisprudencial según la cual el demandado no puede oponerse al precio escriturado cuando este resulte inferior al real en evitación de que el demandado se lucre por su propia ilegalidad, sobre el particular vide a BELLO JANEIRO, D., *El retracto de comuneros y colindantes en el Código Civil*, Pamplona, 1995, pp. 235 y 236.

19 CHINCHILLA MARÍN, C., “La invalidez sobrevenida de un retracto forestal: El transcurso del tiempo, la inactividad administrativa y la actuación del interesado como factores invalidantes de un acto administrativo”, en *Justicia administrativa: Revista de Derecho Administrativo*, nº 54, 20011, p. 20

plazo para ejercitar el retracto –al igual que ocurre en el caso del plazo para ejercitar el derecho de tanteo–, es un plazo de caducidad y no de prescripción, por lo que no es susceptible de interrupción y puede ser apreciado de oficio y el transcurso del plazo lleva consigo la extinción del derecho de adquisición preferente.

La Administración debe pagar el precio real²⁰ de la adquisición, así como reembolsar al adquirente –al que le ha privado de la transmisión del monte– de los gastos de escritura pública notarial e inscripción registral, otros gastos que hubiese originado el contrato²¹, impuestos, gravámenes y los gastos necesarios para la conservación del monte, así como las mejoras realizadas en el monte²². Sin embargo, los efectos del retracto determinan la imposibilidad de hacer valer frente al retrayente todas las cargas o gravámenes impuestos sobre el bien con posterioridad a la transmisión que originó el nacimiento del retracto, dada la inoponibilidad del derecho del tercero frente al retrayente en base a lo dispuesto en el artículo 37 de la Ley Hipotecaria²³.

En el caso de una transmisión patrimonial distinta de la compraventa –en la que existe precio–, piénsese por ejemplo en una contraprestación o atribución patrimonial recíproca en el caso de una aportación de capital social en especie o en el caso de una adjudicación en pago, la valoración económica de la atribución patrimonial recíproca a la transmisión del monte cuando las partes no otorgan el valor al monte conforme la deuda dineraria que se trata de solventar (adjudicación en pago, o el de las acciones o participaciones sociales adjudicadas), en estos casos, habrá que acudir a la aplicación analógica de las normas de valoración establecidas en la legislación de expropiación forzosa.

Por último, el artículo 25.7 de la Ley de Montes refuerza el retracto a favor de la Administración Pública en materia de montes al otorgarle preferencia a cualquier otro –al de comuneros, colindantes, coherederos, al previsto en la legislación especial de arrendamientos rústicos y al contemplado en la Ley de 19/1995 de Modernización de Explotaciones Agrarias Prioritarias–, y ello como garantía de conservación de los montes españoles.

20 Sentencias del Tribunal Supremo de 20 de septiembre de 1988; de 6 de octubre de 1989; de 30 de abril, 28 de junio y de 4 de diciembre de 1991.

21 Se excluyen los gastos ajenos a la adquisición como el préstamo y los gastos de cancelación de cargas –SAP de Ourense, Secc. 1ª, 24 de abril de 2008, 148/2008–.

22 Art. 1518 CC.

23 “Las acciones rescisorias, revocatorias y resolutorias no se darán contra tercero que haya inscrito los títulos de sus respectivos derechos conforme a lo prevenido en esta Ley. Se exceptúan de la regla contenida en el párrafo anterior: ...3º.- Las de retracto legal, en los casos y términos que las leyes establecen”.

REPERTORIO DE JURISPRUDENCIA

FERNANDO GONZÁLEZ BOTIJA

Profesor Titular de Derecho Administrativo. UCM.

ANA ISABEL BERROCAL LANZAROT

Profesora Contratada Doctora de Derecho Civil. UCM.

TRIBUNAL SUPREMO

Tribunal Supremo. Sentencia de 14 de diciembre de 2016. N° de Recurso: 597/2015. Ponente: JOSE LUIS REQUERO IBAÑEZ. Por Real Decreto 104/2008 se regulan las bases para la concesión de subvenciones, en régimen de concurrencia competitiva, destinadas a la reforma y adecuación integral de los sectores ovino y caprino en el periodo 2008/2012. La demandante en la instancia y tiene la consideración de agrupación y es una sociedad cooperativa constituida el 22 de abril de 2010 dedicada a la compra y venta de ganado ovino selecto de sus asociados. El 24 de abril de 2010 y para la campaña 2010, solicitó una subvención al amparo del citado Real Decreto 104/2008, lo que se le concedió en resolución de 2 de diciembre de 2010 por importe de 136.400 euros. La finalidad de esta subvención era financiar la concentración de la oferta y la comercialización en común con la finalidad de reducir costes y mejorar la comercialización. En enero de 2011 se realizaron controles a la Sociedad Cooperativa advirtiéndose que no había realizado al 100% las actividades subvencionadas antes señaladas, lo que dio lugar a la resolución 16 de marzo de 2011 por la que se modifica la cuantía de la subvención que de 136.400 euros pasa a 50.000 euros. Se anudó el mantenimiento de los pliegos, luego la posibilidad de hacer uso del etiquetado, al cumplimiento de los objetivos subvencionados y estos se declararon parcialmente incumplidos, por lo que se acordó dar de baja a los pliegos de la Sociedad Cooperativa en la resolución de 11 de mayo de 2011, que es el acto originario impugnado. El Supremo revoca la sentencia impugnada que entendía que como la concesión de los pliegos se efectúa mediante un acto declarativo de derechos, solo cabe dejarlo sin efecto mediante su revisión de oficio, esto es, conforme al artículo 102 o 103 de la Ley 30/1992.

Tribunal Supremo. Sentencia de 10 de noviembre de 2016. N° de Recurso: 63/2015, Ponente: MARIA DEL PILAR TESO GAMELLA y 66/2015 y 68/2015, Ponente: RAFAEL TOLEDANO CANTERO. Se impugna el

Real Decreto 1079/2014, de 19 de diciembre, para la aplicación de las medidas del programa de apoyo 2014-2018 al sector vitivinícola. La pretensión de nulidad que se ejercita se centra en la invalidez del artículo 13.3, y de la disposición transitoria segunda en relación con la disposición final cuarta, del Real Decreto 1079/2014 impugnado. El Supremo rechaza el recurso.

Tribunal Supremo. Sentencia de 11 de octubre de 2016. Nº de Recurso: 741/2015. Ponente: JOSE LUIS REQUERO IBAÑEZ. La Generalitat de Cataluña impugna los Reales Decretos 1075 a 1980/2014, por los que España procedió a aplicar el nuevo régimen de ayudas deducible de la Política Agrícola Común 2015-2020 (en adelante, PAC 2015). La impugnación afecta a dos aspectos del primero de los pilares de esa nueva PAC referido al régimen de pago directo. De ese régimen lo impugnado afecta a cómo España ha hecho uso de la habilitación que le confiere el Reglamento (UE) 1307/2013 para aplicar el nuevo sistema de la PAC en dos aspectos esenciales: el concepto de agricultor activo y el régimen de regionalización por el que ha optado España para implementar el sistema de pagos directos. El Supremo estima en parte el recurso anula el artículo 8.3 del Real Decreto 1075/2014, de 19 de diciembre.

Tribunal Supremo. Sentencia de 4 de octubre de 2016. Nº de Recurso: 3981/2014. Ponente: MARIA DEL PILAR TESO GAMELLA. Se interpone recurso contra la Resolución, de la Consejería de Agricultura de la Junta de Comunidades de Castilla La Mancha, de 21 de septiembre de 2011, que desestimó la alzada deducida contra la anterior Resolución de la Delegación Provincial de Agricultura y Medio Ambiente, por delegación de la Dirección General de Producción Agraria que impuso a la recurrente una multa coercitiva de 117.812,40 euros, por incumplimiento de la orden de arranque de viñedo. Sostiene la parte recurrente que a la multa impuesta es una multa coercitiva, por no haber procedido al arranque del viñedo ilegal en el plazo de dos meses, por lo que no es de aplicación el artículo 55.1.a) del Reglamento CE 555/2008 de la Comisión, que fija el importe de 12.000 euros/ha. para calcular la multa coercitiva a imponer, y no es de aplicación porque se refiere a una multa como sanción y no a una multa coercitiva. El Supremo rechaza el recurso de casación para la unificación de doctrina.

Tribunal Supremo. Sentencia de 21 de julio de 2016. Nº de Recurso: 3941/2014. Ponente: JESUS CUDERO BLAS. La Administración había denegado la ampliación de los derechos de pago único de la subvención del olivar por el concepto de “acceso a la reserva nacional” por entender, sustancialmente, que la inversión realizada en su momento por la agricultora recurrente (plantando olivos jóvenes en el año 1998) no puede considerarse que haya incrementado la capacidad productiva de su explotación pues, en la declaración correspondiente al año 2006, el número de olivos que se hace constar

es inferior al declarado en las campañas que se corresponden con el período de referencia (1999-2002). A criterio de la demandante, tal decisión había de reputarse contraria al Real Decreto 1617/2005, que desarrolla el Reglamento (CE) 795/2005 por cuanto el mismo solo señala (en relación con el acceso a la reserva nacional) que “ se entiende por inversiones que incrementan la capacidad productiva aquellas que podrán dar lugar a un incremento de las ayudas unitarias percibidas con posterioridad a las mismas”, siendo así que la actora había plantado olivar con derecho a ayuda que no estaba en plena producción en el período de referencia y cumplía la totalidad de los requisitos establecidos en el artículo 10 de aquel Real Decreto para el cálculo y asignación de derechos. El Supremo rechaza el recurso para unificación de doctrina.

Tribunal Supremo. Sentencia de 15 de julio de 2016. Nº de Recurso: 1554/2013 y 1687/2013. Ponente: JESUS CUDERO BLAS. Varias personas presentaron ante la Administración en la oficina comarcal de Segriá (Lleida), una solicitud conjunta de ayuda de pago único prevista en el Reglamento 1782/2003 (CE), del Consejo, de 29 de septiembre de 2003 y de ayuda directa acoplada por superficies y declaración para cultivos herbáceos para la campaña agrícola de 2008. La solicitud fue resuelta -tras su remisión por las autoridades de Cataluña a la Comunidad de Aragón por resolución del Consejero de Agricultura de esta última Comunidad de 25 de noviembre de 2008 en la que se realizó un ajuste de la superficie declarada por los interesados “ por superar los pastos permanentes a la superficie forrajera “, de manera que la superficie determinada ajustada en hectáreas normales quedó reducida. De esta forma, varios derechos asignados fueron excluidos por considerarlos “ no utilizados “. Por entender los interesados ilegal la reducción se interpuso recurso de alzada contra aquella decisión alegando, fundamentalmente, la primacía del Derecho Comunitario y la indefensión que les provocaba una resolución carente de motivación. El Supremo acepta el recurso reconociendo el derecho de las recurrentes a la ayuda de pago único prevista en el Reglamento 1782/2003 (CE), del Consejo, de 29 de septiembre de 2003 y de ayuda directa acoplada por superficies y declaración para cultivos herbáceos para la campaña agrícola de 2008/2009 en los términos que solicitó de la Administración y a tenor de las hectáreas admisibles declaradas en las solicitudes.

Tribunal Supremo. Sentencia de 4 de julio de 2016. Nº de Recurso: 227/2014. Ponente: JOSE LUIS REQUERO IBAÑEZ. Se interpuso recurso contencioso-administrativo contra el Real Decreto 4/2014, de 10 de enero, por el que se aprueba la norma de calidad para la carne, el jamón, la paleta y la caña de lomo ibérico. Se impugna: 1º) el artículo 3.1.c).ii) en cuanto a la designación por tipo racial “Ibérico” a cerdos procedentes de cruce con cerdo duroc, de origen americano. Tal regulación es contradictoria con la finalidad

del Real Decreto y se contradice también con el Real Decreto 505/2013, de 28 de junio e infringe el Reglamento UE 1169/2011, 25 de octubre de 2011, del Parlamento Europeo y del Consejo. 2º) el artículo 3.1.c) párrafos penúltimo y antepenúltimo en relación con el artículo 14 en cuanto que se obliga a los productores a contratar los servicios de una entidad de inspección o certificación. Al poder ser sancionado con base en los informes, entiende que se vulnera el principio de reserva de ley del artículo 137.3 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (en adelante Ley 30/1992) y de lo dispuesto en el artículo 9.2 de la Ley 7/2007, de 12 de abril, del Estatuto Básico del Empleado Público, 3º) del artículo 5 el inciso que obliga al operador a identificar antes del destete a cada uno de los animales con un “sistema fiable y seguro”, una imprecisión que vulnera el artículo 9.3 de la Constitución . 4º) Finalmente, el artículo 6.3 que fija los límites temporales de la montanera y del sacrificio. Considera que tales límites carecen de motivación, infringiéndose el artículo 54.1.a) de la Ley 30/1992. El Supremo rechaza el recurso.

Sentencia del Tribunal Supremo, Sala de lo Civil, sección 1ª, de 5 de abril de 2016. Recurso de casación: 670/2014. Ponente. Excmo. Sr. D. Eduardo Baena Ruiz (JUR 2016/70607). Las servidumbres prediales que implica la adecuación del gravamen a la utilidad proporcionada y ejercicio concreto y adecuado al interés del titular. Servidumbre de paso con otorgamiento para uso exclusivo del precio dominante.

Sentencia del Tribunal Supremo, Sala de lo Civil, sección 1ª, de 12 de abril de 2016. Recurso de casación: 801/2014. Ponente. Excmo. Sr. D. Xavier O’Callaghan Muñoz (RJ 2016/1490). Serventía. Acción negatoria de la declaración de que los demandados no tienen derecho a la serventía. Los demandados no tienen derecho de paso a través de la serventía con la condena al cierre del hueco.

TRIBUNALES SUPERIORES DE JUSTICIA

Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Galicia, Sala de lo Civil y Penal, sección 1ª, de 26 de septiembre de 2016. Recurso de casación 128/2015. Ponente. Ilmo. Sr. D. Carlos Ramos Rubio. Servidumbres. No procede la acción confesoria; “*altius non tollendi*”: la observación contenida en la sentencia recurrida relativa a la colindancia no puede tener en este caso efectos prácticos ni virtualidad alguna para alterar el signo del fallo, máxime si se tiene en cuenta que, no consta de qué forma fue recogida -ni si lo fue- la servidumbre de “*altius non tollendi*” en la inscripción registral de la parcela de la actora, ni en la de la parcela de los demandados no se menciona en absoluto

el predio de aquella, ni tampoco puede servir el principio espiritualista proclamado en otras resoluciones para dar sin más por probado que la servidumbre que indudablemente afecta a la finca de los demandados lo es en favor de más fincas dominantes de las que aparecen identificadas en la inscripción registral de la escritura de segregación

Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Galicia, Sala de lo Civil y Penal, sección 1ª, de 28 de septiembre de 2016. Recurso de casación 6/2016. Ponente. Ilmo. Sr. D. Fernando Alañón Olmedo. Servidumbre de paso. *Ius variandi*. Idoneidad del nuevo trazado. Esa aptitud para el acceso al predio dominante ha sido expresamente declarada en la sentencia impugnada. Al cuestionar la idoneidad del paso, que, se repite, ha sido declarada por la Audiencia Provincial, lo que la parte pretende implícitamente es un nuevo examen de la prueba practicada. La falta de idoneidad del paso derivaría de la valoración que de la prueba practicada se ha verificado. En ese sentido la idoneidad de la servidumbre de paso deriva de la valoración de la prueba practicada tal y como se desprende del apartado C) del fundamento jurídico cuarto de la resolución impugnada. En sentencia de 29 de marzo de 2012 (RJ 2012, 6127) se indicaba que “el motivo de casación se formula “por infracción de los artículos 90.3 de la Ley 2/2006, de 14 de junio, de derecho civil de Galicia, y 545 del Código Civil en el mismo sentido, en concepto de incorrecta aplicación, a tenor de la propia literalidad de los citados preceptos, ello al estimar el derecho del dueño del predio sirviente, a pesar de la falta de concurrencia de los requisitos legalmente establecidos, para el ejercicio del “*ius variandi*”, debiendo salvaguardar que, con dicha acción y el consiguiente ejercicio de ese derecho, en su caso, no se produzca perjuicio alguno al dueño del predio dominante”. La infracción - continúa el recurrente - “de los preceptos infringidos se fundamenta en el error en que se ha incurrido, por los juzgadores de ambas instancias, al entender cumplidos los requisitos, inherentes a la propia acción ejercitada, cuando aquellos no concurren, en el presente caso, en su integridad”. En coherencia con lo expuesto se indica que no ha quedado constatada la incomodidad, ni la privación de hacer obras, reparos o mejoras importantes en el fundo sirviente, ni el perjuicio para el predio dominante. Es decir, cuestiones de hecho”. No es posible sobre la base del artículo 477.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil sostener la errónea valoración de la prueba pues tal infracción solo es posible hacerla valer a través del artículo 469.1º, 4, como motivo de infracción procesal (sentencia de 18 de marzo de 2015). La Sala carece de la posibilidad, por consiguiente, de alterar el conjunto de hechos que, desde la consideración de probados, sustentan el resultado de la sentencia impugnada y dentro de los mismos se encuentra la idoneidad del paso ofrecido y la satisfacción de los intereses del predio dominante, lo que determina la inexistencia de perjuicio alguno en su posición pues por tal no puede valorarse el hecho de que el paso

podiera ir entremurado, tal y como implícitamente contempla la resolución impugnada al validar jurídicamente el nuevo paso

AUDIENCIAS PROVINCIALES

Sentencia de la Audiencia Provincial de Valladolid, sección 3ª, de 8 de julio de 2016. Recurso de Apelación: 57/2016. Ponente. Ilmo. Sr. D. Carlos Fuentes Candelas (JUR 2016/193543). Arrendamientos rústicos. (Ley 49/2003, de 26 de noviembre. Resolución a instancia del arrendador por falta de pago de la renta: reclamación de las rentas vencidas por la demandante mediante una conciliación, varios burofax, y la demanda judicial, no atendida por los demandados: el arriendo tenía una duración de 5 años, y no se habría prorrogado sino extinguido por acuerdo verbal entre el demandado y el entonces arrendador, su padre, que además le habría cedido la continuidad en el uso de las fincas.

Sentencia de la Audiencia Provincial de Valladolid, sección 3ª, de 18 de julio de 2016. Recurso de Apelación: 202/2016. Ponente. Ilmo. Sr. D. Francisco José Pañeda Usunáriz (JUR 2016/204194). Arrendamientos rústicos. (Ley 49/2003, de 26 de noviembre. Resolución a instancia del arrendador por expiración del término contractual: plazo mínimo de 5 años, y prórrogas de 5 años de forma indefinida en caso de no existir denuncia: el rechazo de las rentas consignadas judicialmente, suponen la negación de la existencia del contrato por la demandante.

Sentencia de la Audiencia Provincial de Córdoba, sección 1ª, de 13 de septiembre de 2016. Recurso de Apelación: 652/2016. Ponente. Ilmo. Sr. D. D Pedro Roque Villamor Montoro (JUR 2016/262156). Servidumbres legales de agua: Agravamiento: obligación por las demandadas de eliminar el “lindón” de tierra o talud divisorio, creado por las labores agrícolas, que constituye un obstáculo para la escorrentía en perjuicio del actor: impedimento que evita que el agua pase desde su finca hacia la parcela de las codemandadas. En lo concerniente a “lindón” de un tramo en la linde sur entre las parcelas NUM000 y NUM001, lo que se dice en la demanda es que se trata de “labores agrícolas” que crean un muro de tierra impidiendo el desagüe normal de las aguas pluviales en la parcela NUM001. Lo primero que se hace preciso resaltar es que siendo fincas distintas, debe de haber un punto en que se aprecie la linde de una parcela con otra, y no es que se haga otra cosa que lo que se deriva de la propia labor agrícola de una parcela y otra que ha de limitarse a su propio terreno, por lo que hay una discontinuidad en aquella que hace que aparezcan piedras o plantas silvestres, siendo esto natural y cosa distinta a cualquier tipo de elevación del terreno artificialmente creada y no en el marco de las labores agrícolas de una finca rústica, y que el testigo don Gaspar reconoció que existía un padrón o linde y

que ha desaparecido por haberse arado. Por otra parte, menciona la demanda que se impide en esa linde sur el desagüe de las aguas pluviales, pero sin que visto donde acaba la cárcava número uno que indica el perito de la parte demandada, no cabe hablar que se impida el desagüe por esa linde sur, sino que se trata del agua se extiende por esa zona NUM003 de la parcela NUM000 desde que acaba la cárcava incluso desde la linde este, y que es zona de muy escasa pendiente. Es interesante resaltar también que según las fotografías aportadas con el segundo informe del perito don Anibal, lo que reflejan las fotografías de la linde sur (n. 5 y 6, folio 31) es una zanja (que las demandadas en la primera comunicación de 4.11.2013, dijeron que habían retirado, folio 24), que no es un talud, ni representa obstáculo para el discurrir de las aguas desde una parcela a otra, y que será, a juicio de esta Sala, la que corresponde al tramo tercero que indica el informe Don Nicolás (folio 109) que es al que se refiere el fallo de la sentencia, y que según aquel informe “se trata de un montículo de tierra de reciente compactación” y las demandadas “se han limitado a reponer el lindón que el Sr. Eutimio ha ido destruyendo en los últimos años al realizar labores en su parcela”. Esta modificación efectivamente se ha producido y representa un obstáculo para el discurrir de las aguas de una parcela a otra, y que no puede justificarse por lo realizado por el demandante en relación a la cárcava n. 1, puesto que esto lo consideraron procedente las demandadas en la comunicación de 20.1.2014 (folio 34) en la que se le propone al demandante hacer lo mismo que en aquella pues “esta solución ha funcionado correctamente estos últimos años”. Recordemos que en esta comunicación las demandadas reconocen que ese talud divisorio “impedía que el agua de escorrentía pasara de la finca” del demandante a la suya (folio 33). Por lo tanto, teniendo en cuenta que el fallo de la sentencia se concreta en la linde sur a la retirada de ese lindón, y al margen de lo que hubiera con anterioridad, se trata de un obstáculo para la escorrentía de una finca a otra, se ha de considerar ajustada a derecho la respuesta dada sobre tal particular en la instancia, por lo que en este concreto extremo el recurso ha de ser desestimado.

Sentencia de la Audiencia Provincial de La Rioja, sección 1ª, de 9 de septiembre de 2016. Recurso de Apelación: 408/2015. Ponente. Ilmo. Sr. D. Alfonso Santisteban Ruiz (JUR 2016/219398). Servidumbre de paso constituida en escritura pública. Obligación de los demandados de demoler el cerco construido en su parcela en la parte que impide la servidumbre y de realizar los demás trabajos que resulten necesarios para restablecer dicha servidumbre en los términos en los que fue constituida.

Sentencia de la Audiencia Provincial de Cuenca, sección 1ª, de 5 de octubre de 2016. Recurso de Apelación: 189/2016. Ponente. Ilmo. Sr. D. Jesús Martínez-Escribano Gómez (JUR 2016/252112). Usufructo vidual: Derechos de pago único: fruto industrial derivado de la explotación de las tierras

propiedad de su causante: tras el fallecimiento de la usufructuaria, procede devolver a los propietarios, herederos de la propiedad, en este caso, los bienes usufructuados y sólo corresponde al usufructuario los frutos mientras dura el usufructo: aunque los derechos de pago único se reconocen a la usufructuaria directamente, lo es en atención a la explotación anterior de las fincas por el propietario causante.

Sentencia de la Audiencia Provincial de Pontevedra, sección 6ª, de 7 de octubre de 2016. Recurso de Apelación: 46/2016. Ponente. Ilmo. Sr. D. Julio César Picatoste Bobillo (JUR 2016/242370). Galicia. Servidumbres legales de paso. La idea de que los demandantes accionan en relación con camino que califican de serventía, no es razón para entender que uno de los integrantes de esa modalidad comunitaria no pueda ejercer frente a otros que se oponen al reconocimiento de aquella calificación jurídica una acción que tienda a obtener la declaración judicial de que el camino litigioso tiene la consideración de serventía: la configuración del camino tiene todos los signos propios de una serventía: efectivamente discurre por terreno entremurado, independizado de las fincas colindantes como continuación de lo que se describe como un acceso de uso común partiendo del pozo de riego.

SECCIÓN REVISTA DE REVISTAS

BEGOÑA GONZÁLEZ ACEBES

Profesora Contratada Doctora
Universidad de Valladolid

ACTUALIDAD JURÍDICA AMBIENTAL

2016, nº58

BLASCO HEDO, E. “Decreto 96/2016, de 3 de mayo, por el que se regula la prevención y lucha contra plagas, el uso sostenible de productos fitosanitarios, la inspección de equipos para su aplicación y se crea el censo de equipos de aplicación de productos fitosanitarios”, pp. 39-41.

ACTUALIDAD JURÍDICA aranzadi

2016, nº 920

ESPLUGUES BARONA, C. “El efecto del concurso sobre las concesiones de aguas”, pp. 7.

ADVOCATUS

2016, nº 26

ANTÚNEZ SÁNCHEZ, A. F.; POLO MACEIRA, E. “El tratamiento jurídico de la etiqueta-certificación ambiental. Regulación en el derecho cubano”, pp. 17-40.

CUADERNOS.INFO

2016, Nº 38

PERELLÓ OLIVER, S. et al. “Publicidad ilícita, productos saludables y autorregulación”, pp. 35.50.

DIARIO LA LEY

2016, nº8770 y 8782

FUENTES-LOUREIRO, M^a Á. “Resultado típico y valoración del daño en los delitos contra el medio ambiente”.

2016, nº8847

FERNÁNDEZ VALVERDE, R. “Aguas interiores de Galicia”.

DIRITTO E GUIRiSPRUDENZA AGRARIA, ALIMENTARE E DELL'AMBIENTE**2016, n°5****CARDILLO, M.** *L'impresa agricola e i nuovi strumenti di soluzione dello stato di crisi.***2016, n° 6****RAUSEO, N.** *Retratto agrario e mancata chiamata in giudizio di tutti i litisconsorti necessari***2016, n°6****GRECO, A.** *“Ancora sulla definizione giuridica di bosco”.***LO MONTE, E.** *“Art. 452 bis c.p.: la locuzione «compromissione o deterioramento significativi e misurabili» all’esame dei giudici di legittimità”.***RAUSEO, N.** *“Retratto agrario e mancata chiamata in giudizio di tutti i litisconsorti necessari”.***EUROCARNE****2016, n° 248****CRUZ, J.** *“El Brexit plantea un nuevo panorama en el sector cárnico europeo”, pp. 33-39.***2016, n° 249****BARREIRO, D.** *“Nuevos productos para un nuevo consumidor”, pp. 79-88.***INVESTIGACIONES TURÍSTICAS****2016, n° 12****MERAZ RUIZ, L., V. RUIZ VEGA, A.** *“El enoturismo de Baja California, México: un análisis de su oferta y comparación con la región vitivinícola de La Rioja, España”, pp.. 73-98.***LA LEY UNIÓN EUROPEA****2016, n° 37****BLANCO SANTIAGO, Y.** *“Sobre los criterios para determinar la evocación entre las indicaciones geográficas y las marcas”, pp. 1.16.*

NÓMADAS: REVISTA CRÍTICA DE CIENCIAS SOCIALES Y JURÍDICAS**2016, n°47**

CÁRDENAS TAMARA, F. *“Ecologías políticas y ordenamientos territoriales: Elementos teóricos para el reconocimiento y diseño de territorialidades culturales ecológicas (TCE) y su inclusión en las visiones políticas del desarrollo o simplemente recordando el pensamiento salvaje”*, pp. 185-213.

QUADERNS AGRARIS**2016, n°40**

ROXEL FOXÁ, J. *“El sector agralimentari i el TTIP”*, pp. 7-27.

VILARASAU, B. *“La dualització de l’estratègia empresarial de les explotacions agràries a Europa”*, pp.29.46.

REVISTA ARANZADI DE DERECHO AMBIENTAL**2016, n° 33**

CANTÓ LÓPEZ, M^a T. *“La política agrícola común en el horizonte de 2020 y el reto de la adaptación al cambio climático”*, pp. 271-296.

2016, n° 34

RAZQUIN LIZARRAGA, J.A. *“El procedimiento de evaluación ambiental estratégica en la reciente Jurisprudencia del Tribunal Supremo”*, pp. 101-133.

FUENTES LOUREIRO, M^a. A., *“La problemática jurisprudencial de la declaración de impacto ambiental como objeto del delito de prevaricación medioambiental”*, pp. 173-187.

REVISTA ARANZADI DOCTRINAL**2016, n° 7**

RODRÍGUEZ ELORRIETA, N. *“El falso autónomo: características y medias encaminadas a su protección”*, pp. 163-184.

FERNÁNDEZ DÍAZ, C. R. *“La lista de clientes como objeto del secreto empresarial”*, pp. 251-274.

REVISTA CESCO DE DERECHO DE CONSUMO**2016, nº 17****GONZALEZ CARRASCO, M^a. C.** *“Algunas cuestiones sobre el Tratado de Libre Comercio EEUU-UE (TTIP) y sus efectos en la protección de la salud de los consumidores”*, pp. 1-10.**PLANA CASADO, M^a J.** *“La integración de las organizaciones de consumidores y usuarios en el sistema español de seguridad alimentaria a la vista del Real Decreto 538/2015”*, pp. 159-178.**GONZÁLEZ VAQUÉ, L.** *“¿Del consumo sostenible a una Economía circular?”*, pp. 179-191.**2016, nº 19****GONZÁLEZ VAQUÉ, L.** *“El Derecho alimentario de la UE ante los desafíos en materia de nutrición”*, pp. 151-163.**REVISTA DE DERECHO URBANÍSTICO Y MEDIO AMBIENTE****2016, nº 50****DÍAZ ARROYO, A.** *“Las edificaciones destinadas a alojamiento del personal agrícola temporal en suelo no urbanizable en Andalucía. Una realidad incómoda”*, pp. 79-109.**2016, nº 309****RAMÓN FERNÁNDEZ, F.** *“Las vías pecuarias: aspectos en relación con el patrimonio, el urbanismo y el paisaje. Especial referencia a la Comunitat Valenciana”*, pp. 159-194.**REVISTA ESPAÑOLA DE ESTUDIOS AGROSOCIALES Y PESQUEROS****2016, nº 243****GRANCÍA GARANDE, M^a J., LÓPEZ« MORALES, J. M^a.***“Contribución de la agroalimentación al comercio mundial: evolución y factores explicativos”*, pp. 15.44.**MASSOT MARTÍ, A.** *“La PAC 2020 y el principio de equidad en la redistribución del apoyo directo a los agricultores”*, pp. 45.94.**MEDINA VIRUEL, M.J.** y otros *“Importancia del capital humano y las TIC sobre la exportación el caso del sector oleícola ecológico español”*, pp.95-114.**2016, nº 244**

GARCÍA AZCÁRATE, T. *“Reflexiones personales sobre una política europea alimentaria y territorial”*, pp. 105-119.

REVISTA GENERAL DE DERECHO DEL TRABAJO Y DE LA SEGURIDAD SOCIAL

2016, n° 42

CARRIL VÁZQUEZ, X. M. *“Impacto de la política agrícola europea en el empleo rural”*,

REVUE DE DROIT RURAL.

2016, n° 439

CLEVEL, S. *“Du décret du n° 2015-954 du 31 juillet 2015 relatif aux sociétés d’aménagement foncier et d’établissement rural”*.

PETIT, Y. *“Pâturages permanents : une couche de couverture d’une décharge constitue-t-elle une « surface agricole”*.

2016, n° 446

LE GUIDEC, R. *“les conditions de la demande d’attribution préférentielle”*, pp. 57.

2016, n° 447

BOSSE-PLATIÈRE, H. *“Le droit des contrats prêt à déséquilibrer significativement le droit rural?”*, p. 1.

CREVEL, S. *La sous-location accueille la règle de minimis”*, pp. 267.

REVISTA QUINCENA FISCAL

2016, n° 19

MENÉNDEZ MORENO, A. *“El concepto de actividad económica en el IVA, según la reciente jurisprudencia del TJUE (I)”*, pp. 13-18.

REVUE JURIDIQUE DE L’ENVIRONNEMENT

2016, n° 2, vol. 41

MONTEDURO, M. *“La notion juridique d’environnement vue par le législateur italien”*, pp. 269-285.

BALLANDRAS-ROZET, Ch. *“Quelle effectivité pour les référé-environnement?”*, pp. 253-268.

2016, n° 3

GUDEFIN, J. *“Le cycle de l’eau traduit par le droit”*, pp. 521-528.

JOLIVET, S. *“Droit de l’Union européenne, protection de la nature”*, pp. 584-596.

RIVISTA DI DIRITTO AGRARIO**2016, n° 2****SCIAUDONE, A.** *“Agricoltura, persona, beni (Una prospettiva per lo studio sulla qualificazione giuridica dei beni)”*, pp. 147.**JANNARELLI, A.** *“La segnalazione ASI266 del 22 marzo 2016 tra Politica agricola comunitaria e politiche dell’Autorità nazionale antitrust: cronache (amare) dal Bel Paese”*, pp. 182**ALABRESE, M.** *“TTIP e agroalimentare. Prime riflessioni a margine delle proposte dell’Unione europea nella negoziazione della Transatlantic Trade and Investment Partnership”*, pp. 210**2016, n° 3****GIUFFRIDA, M.** *“La proprietà agraria”*, pp. 273.**JANNARELLI, A.** *“L’associazionismo dei produttori agricoli e la pianificazione della produzione lattiera nei regg. nn. 558 e 559/2016 della Commissione europea”*, pp. 340**RIVISTA DI DIRITTO ALIMENTARE****2016, n° 1****GONZÁLEZ VAQUÉ, L.** *“EU: has the time come to simplify food law?”*, pp. 6-10.**2016, n° 2****FERRARI, M.** *“Tutela della salute, protezione dei consumatori e libertà di espressione nella disciplina delle indicazioni nutrizionali e sulla salute”*.**2016, n° 3****COSTATO, L.** *“Aziende di Stato, Made in Italy, e industria alimentare”*.**GONZÁLEZ VAQUÉ, L.** *“La comunicazione del rischio alimentare nell’Unione europea e negli Stati membri”*.**BONORA, G.** *“Le norme di commercializzazione specifiche dell’Unione europea e il loro rapporto con la raccomandazioni UNECE”*.

UNIÓN EUROPEA ARANZADI

2016, nº 7

PÉREZ VAQUERO, C. “*La política de la Unión europea sobre bienestar animal*”, pp. 43-54.

2016, nº 8-9

GONZÁLEZ VAQUÉ, L. “*Unión Europea: impacto de las prácticas comerciales desleales entre empresas en la cadena de suministro alimentario*”, pp. 33-54.

EL CONSULTOR JURÍDICO

CELIA MIRAVALLES CALLEJA

Abogada

1. ¿QUÉ OCURRE SI EL GANADERO NO PAGA LOS PASTOS A LA JUNTA AGROPECUARIA LOCAL?

En Castilla y León la adjudicación de pastos viene regulada en los art. 87 y siguientes de la Ley 1/2014, Agraria de Castilla y León, de 19 de marzo, habiendo sido recientemente desarrollada en materia de pastos por el Decreto 25/2016 de 21 de julio por el que se aprueba el Reglamento General de Ordenación de los Recursos Agropecuarios y otras materias de interés colectivo agrario en el ámbito local.

Tanto el art. 104 de dicha Ley como el art. 34 del Reglamento, señalan que la Junta Agropecuaria Local adjudicará directamente los aprovechamientos a los titulares de explotaciones agrarias que lo hubieran solicitado, y que se efectuará anualmente por el precio de la propuesta de tasación; los pastos que no hayan sido adjudicados directamente se adjudicarán en subasta pública y si quedan desiertos en segunda subasta se adjudicarán por contratación directa.

La forma de abonar el precio de los pastos conforme a esta normativa será: a) en la adjudicación directa el 50% del precio se abonará con anterioridad al comienzo del aprovechamiento y el 50% restante una vez finalizado el mismo. b) En la subasta pública se abonará el 50% del precio con una antelación de quince días del comienzo del aprovechamiento y el restante 50% en los quince días posteriores a la finalización del aprovechamiento. c) En la contratación directa se abonará el 100% del precio al menos quince días antes del inicio del aprovechamiento.

En todo caso hay que tener en cuenta que si el ganadero tiene alguna cantidad pendiente de anualidades anteriores no puede resultar adjudicatario de los pastos.

2. SI EL GANADERO DEJA DE PAGAR ALGUNA CANTIDAD, ¿SE LA PUEDE RECLAMAR LA JUNTA AGROPECUARIA LOCAL?

Si el ganadero no ha impugnado la adjudicación de pastos y no concurre ninguna de las circunstancias que producen la extinción de las obligaciones a las que se refiere el art. 1156 del C.c. la Junta Agropecuaria Local se lo podrá reclamar.

Eso sí, habrá que explicar detalladamente cómo se obtiene la *cantidad* reclamada, con la determinación de la cuantía por año y por animal, acompañando la pertinente acta de adjudicación de pastos y aceptación por el ganadero.

En este sentido podemos citar las sentencias de la SAP de Zamora de 9-5-2013, y 19-7-2011 o la SAP de Soria de 30-10-2008, que incluso señalan que en virtud de lo establecido en los arts. 1.089 y 1.091 del C.c. el ganadero debe cumplir con lo que se obligó en virtud de la adjudicación de *pastos* para su ganado, y abonar lo debido a la Junta Agropecuaria Local.

3. ¿QUÉ JURISDICCIÓN ES LA COMPETENTE EN ESTA MATERIA?

Entendemos que se trata de la jurisdicción civil, ya que la gestión del cobro del precio de los pastos viene encomendada a la Junta Agropecuaria Local. Así lo explican varias sentencias del TSJ de Castilla y León: nº 743 de 19-12-2010, nº 1789 de 5-10-2007 o la nº 192 de 4-2-2015, que señalan que las Juntas Agropecuarias Locales son “herederas” naturales de las Cámaras Agrarias Locales y estas eran corporaciones de derecho público. Por tanto teniendo en cuenta el art. 2 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa que señala que el orden jurisdiccional contencioso administrativo conocerá de las cuestiones que se susciten en relación con los actos de preparación y adjudicación de los demás contratos sujetos a la legislación de las Administraciones Públicas y los actos de las corporaciones de derecho público adoptados en el ejercicio de funciones públicas.

Por analogía y en virtud del artículo 3.h del RD 3/2011, 14 noviembre que aprueba el texto refundido de la ley de Contratos del Sector Públicos, los aprovechamientos de pastos serían contratos cuya preparación y adjudicación estarían sometidos al orden jurisdiccional contencioso administrativo, ya que se consideran que forman parte del sector público “cualesquiera entes, organismos o entidades con personalidad jurídica propia, que hayan sido creados específicamente para satisfacer necesidades de interés general que no tengan carácter industrial o mercantil, siempre que uno o varios sujetos pertenecientes al sector público financien mayoritariamente su actividad, controlen su gestión, o nombren a más de la mitad de los miembros de su órgano de administración, dirección o vigilancia”

Por tanto la adjudicación y preparación de los contratos de aprovechamiento de pastos estaría sometida al orden jurisdiccional contencioso administrativo.

Por el contrario, la reclamación del precio que tiene que abonar el ganadero, se trata de un acto del ámbito privado, sometido al orden jurisdiccional civil. En este caso la Junta Agropecuaria Local actuaría sometida a las normas de orden privado o civil, ya que una de sus competencias es el cobro de dichos precios.

BIBLIOGRAFÍA

.....

DOMENECH MARTÍNEZ, Gloria, GONZÁLEZ BOTIJA, Fernando y MILLÁN SALAS, Francisco (Editores), *Temas Actuales de Derecho Agrario y Agroalimentario*, Editorial Universidad Politécnica de Valencia, 2016, 220 págs. ISBN: 978-84-9048-476-0. <http://www.lalibreria.upv.es>

La presente obra analiza detalladamente una serie de temas de la máxima actualidad en materia agraria y alimentaria.

La obra está dividida en diez capítulos, en el Capítulo 1, el profesor Ángel Sánchez Hernández trata de “Las relaciones contractuales en la Ley 12/2013, de 2 de agosto, de medidas para mejorar el funcionamiento de la cadena alimentaria”, poniendo de manifiesto el desequilibrio en las relaciones comerciales entre los operadores de la cadena alimentaria.

En el Capítulo 2, con el título “Buenas prácticas mercantiles en la contratación alimentaria: códigos y autorregulación”, el profesor Pablo Amat Llombart analiza los principios rectores a los que ha de ajustarse el Código de buenas prácticas: equilibrio, equidad y justa reciprocidad en las relaciones contractuales, libertad de negociación de las condiciones contractuales, buena fe, interés mutuo y cooperación, transparencia y libre competencia en el mercado.

El Capítulo 3 bajo el título “Contratos de integración de la producción y distribución de semillas transgénicas”, el profesor Anselmo Martínez Cañellas estudia el contrato de licencia de patente como contrato marco de contratos de prestación de servicios de producción y distribución de semillas transgénicas; el contrato de producción de semillas transgénicas parentales; el contrato de producción de semillas transgénicas comerciales; el contrato de procesamiento de las semillas; y el contrato de distribución de las semillas.

Con el título “La mediación, una herramienta en la solución de controversias en materia alimentaria”, la profesora Gloria Doménech Martínez, analiza, en el Capítulo 4, la necesidad de incluir la mediación en el contenido de los contratos tipo de productos agroalimentario; la mediación y el Código de buenas prácticas mercantiles en la contratación alimentaria; los acuerdos de mediación y su elevación a escritura pública y la ejecutoriedad de los acuerdos alcanzados.

El Capítulo 5, con el título “Procedimiento de inscripción de nombres en los registros comunitarios de denominaciones de origen e indicaciones geográficas protegidas”, el profesor Francisco Millán Salas analiza los conceptos de denominación de origen e indicación geográfica en los distintos Reglamentos

comunitarios que regulan esta materia, los distintos supuestos en los que se prohíbe el registro de ciertos nombres, las distintas fases del procedimiento de inscripción de la denominación de origen e indicación geográfica y los efectos de la inscripción.

En el Capítulo 6, el profesor Fernando González Botija nos presenta un trabajo titulado “El uso de antibióticos como promotores del crecimiento en la alimentación animal”, donde analiza desde 1970 hasta la actualidad el uso de antibióticos en la alimentación animal con el objetivo de conseguir una mejora en su rendimiento.

El Capítulo 7, su autor, Pedro Díaz Peralta, nos presenta un trabajo titulado “Régimen aplicable a las especies vegetales aprovechables por sus principios activos. Protección del conocimiento tradicional”, en el mismo analiza el empleo de plantas que incorporan principios activos con acción fisiológica, que además de su interés terapéutico, constituye una práctica habitual en las sociedades tradicionales para uso habitual en alimentos, complementos alimenticios, cosméticos, etc.

Con el título “La regulación de la publicidad de alimentos con alegaciones de salud”, Alejandro Perales Albert estudia desde distintas normas: la Constitución Española, la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios, la Ley General de Publicidad, la ley General de la Comunicación Audiovisual, la Ley de Seguridad Alimentaria y Nutrición, entre otras, el tema de las alegaciones de salud en las comunicaciones comerciales referidas a alimentos, ya sean de consumo ordinario, dietéticos o complementos alimenticios, muchos de ellos susceptibles de calificados como “productos milagro”.

El Capítulo 9, titulado “Análisis de la Ley de titularidad compartida y propuesta para su reforma”, la profesora M^a José Cazorla González analiza el concepto y naturaleza jurídica de la titularidad compartida, los derechos de crédito generados a favor del cónyuge no titular de la explotación y el derecho de compensación.

Finalmente en el Capítulo 10, el profesor Ramón Herrera Campos con un trabajo titulado “La responsabilidad civil de la Administración por los daños ambientales”, analiza los elementos esenciales del sistema de responsabilidad extracontractual de las Administraciones Públicas, los requisitos de la responsabilidad patrimonial administrativa, la responsabilidad de la Administración por daños medioambientales y la cuestión de las administraciones concurrentes.

ANA VELASCO ARRANZ

Profesora Contratada Doctora. Universidad Politécnica de Madrid

LLODRÀ GRIMALT, FRANCESCA: *Bosquejo de sustentabilidad ambiental en el Derecho civil*, HUYGENS Editorial, 2015. ISBN: 978-84-15663-43-0. 337 págs.

Para encontrar contribuciones a la sustentabilidad ambiental desde el Derecho civil, la autora parte de un concepto amplio de medio ambiente, a partir del cual el Derecho ambiental se entiende integrado por todas las normas que tienen como finalidad última garantizar la supervivencia del Planeta mediante la preservación, conservación y mejora de los elementos físicos y químicos que la hacen posible. Desde este concepto de medio ambiente, conecta el derecho al medio ambiente con el Derecho civil a través de varias de sus instituciones.

Se pregunta Llodrà si cabe, en el Derecho civil, la protección directa del medio ambiente desde la sustentabilidad ambiental y la ciudadanía ecológica.

La sostenibilidad, como principio de derecho ambiental, lleva a la propuesta de un sistema de orden público ambiental. La sustentabilidad es un término ligado a la acción del hombre en relación a los recursos que encuentra en su entorno, y se refiere a la cualidad del hombre de poderse mantener por sí mismo, sin ayuda exterior y sin agotar los recursos disponibles. Así como el Derecho civil no ofrece instrumentos de desarrollo sostenible, la sustentabilidad está en sus cimientos o génesis, porque éste permite y promueve una justicia entre particulares, que puede incorporar la sustentabilidad ambiental. Por lo tanto, aunque el Derecho civil no tiene su existencia en la protección del medio ambiente en general, sí que manifiesta, en una lectura actualizada de las normas tradicionales civiles, que la sustentabilidad es una esencia de las mismas.

En cuanto a la ciudadanía ecológica, ésta justifica la legitimidad tanto de la conservación de la naturaleza, como de la prevención ante las consecuencias de las catástrofes ecológicas. La noción de ciudadanía ecológica permite distinguir el uso genérico de las instituciones civiles, de su uso ecológico, en atención a la función social de la sostenibilidad.

La ciudadanía ecológica se basa, no tanto en derechos, como en obligaciones y responsabilidades dirigidas a los ciudadanos quienes tienen que aportar individualmente algo al fin colectivo de la sociedad sostenible. De aquí que la presencia de la sustentabilidad ambiental de las personas sujetas a un determinado derecho civil, por parte de esas normas, y su garantía de cumplimiento, contribuye, según la autora, a la protección del medio ambiente porque disminuye la huella ecológica de los ciudadanos sometidos a ese derecho civil e indirectamente, incide en el global.

Ya que el Derecho civil dio las primeras soluciones a los problemas ambientales, es posible esbozar la relación medio ambiente e instituciones civiles, con el hilo conductor de la sustentabilidad ambiental.

Las instituciones civiles que pueden cumplir una finalidad medioambiental son:

La persona, en relación al derecho a la integridad física y moral, derecho a la intimidad personal y familiar y al domicilio, a la salud, derecho a la información, a la participación pública y al acceso a la justicia en materia de medio ambiente.

Obligaciones y contratos, en relación al derecho de consumo, desde la óptica de la empresa: ecogestión y ecoetiqueta, en los créditos y derechos de emisión, en la negociación contractual y en la revisión de cláusulas contractuales desde la óptica ambiental, en el contrato de obra, en el contrato de compraventa por los problemas de los suelos contaminados y de los ruidos, en el contrato de arrendamiento por la problemática del suelo contaminado y actividades molestas o contaminantes, y en el contrato de sociedad en relación a las sociedades agrarias.

Responsabilidad civil, en relación a la responsabilidad civil extracontractual aplicada al medio ambiente, por contaminación.

Las cosas, en relación al medio ambiente como objeto de posesión, al derecho de propiedad privada inmobiliaria y derecho a disfrutar del medio ambiente, así como a los límites y limitaciones a la función social en el contenido del derecho de propiedad, en relación al Registro de la Propiedad como oficina de información ambiental, a la custodia del territorio, a la función social de la propiedad de la tierra, intereses medioambientales y derecho agrario, a la propiedad privada de los animales y las plantas, a la propiedad privada de bienes inmateriales -cultura tradicional- y otros bienes de interés ambiental, y, finalmente a la protección jurídica de la propiedad privada como protección indirecta del medio ambiente.

Cada una de estas instituciones civiles son analizadas detenidamente por la autora para comprobar que cumplen una finalidad medioambiental, tras el análisis de cada una de ellas se acompaña una bibliografía específica muy completa, sin perjuicio de que al final de la obra se haga referencia a una bibliografía general y a las principales resoluciones judiciales sobre el tema.

FRANCISCO MILLÁN SALAS

Director de la Asociación Española de Derecho Agrario

AMAT LLOMBART, Pablo y MONFORT PERIS, Rita. *El Contrato Territorial para el desarrollo sostenible del medio rural*. Editorial: Thomson Reuters Aranzadi, 2016. 319 págs. ISBN: 978-84-9098-864-0.

Comienza con una obligada introducción en la que se recogen de forma minuciosa los diferentes hitos históricos y legales a través de los que se forma el concepto de Desarrollo Sostenible, plasmando cómo se va incorporando a las diferentes políticas, internacionales primero: Conferencia de Estocolmo de 1972, Informe Brundtland en 1987, Cumbre de Río de Janeiro en 1992; europeas después: desde el Quinto Programa Comunitario hasta la consolidación de dicho principio en el art. 2.3 del TFUE; y nacionales: art. 45 CE, su acogida jurisprudencial o la Ley 45/2007 de Desarrollo Sostenible del Medio Rural. Asimismo se analiza brevemente la tridimensionalidad económica, social y ambiental de dicho principio (Cap. I).

El Cap. II, de forma ya más concisa, explica cómo el Programa de Desarrollo Rural Sostenible es el instrumento vertebrador de la Ley 45/2007 de Desarrollo Sostenible del Medio Rural (LDSMR), señalando los autores la necesidad de instaurar adecuados mecanismos de cooperación entre las distintas Administraciones para poder alcanzar el pleno funcionamiento del sistema programático, de acciones y de medidas concretas establecidas por aquella, así como calificando el modelo de agricultura recogido en la LDSMR como *de agricultura territorial*.

A partir de ahí, este texto se centrará en el estudio detallado del CTE regulado en el Real Decreto 1336/2011 (RDCT), comenzando por la determinación de su naturaleza jurídica. Concluyen al respecto los autores que estamos ante un Contrato del Sector Público pero de carácter privado, *ex art. 20 LCSP* (y de carácter *sui generis* debido a las especialidades que contiene). Y ello tras analizar el objeto, finalidad, partes y duración del contrato público *ex art. 3 de la Ley de Contratos del Sector Público (LCSP)*; y el contrato de colaboración entre el sector público y el sector privado *ex art. 11 de la LCSP (Cap. III)*.

En los Capítulos IV y V se centrarán en hacer un análisis sistemático de los objetivos y finalidades, generales primero y específicos después, del CTE tal y como éstos aparecen en el art. 3 del RDCT.

Se plantea un estudio exhaustivo de los elementos subjetivos y objetivos del CTE. En cuanto a los subjetivos, se revisa la legislación de montes y de caza, - al ser los titulares de explotaciones de montes o forestales y los titulares de terrenos cinegéticos potenciales suscriptores del CTE- . Se hace igualmente un profundo estudio sobre los conceptos de titularidad individual, compartida y asociativa de explotaciones agrarias, señalándose además que no existen al

respecto diferencias entre los contratos territoriales y los de zona rural. Sobre los elementos objetivos, se analiza el concepto de explotación agraria, tal y como aparece ésta definida en la LMEA (Cap. VI y VII).

El Capítulo VIII analiza la Causa, Forma y Duración del CTE. Concluyen que las externalidades positivas a que se refiere el RDCT se configuran como la causa de aquél, causa, además, onerosa: el agricultor asume contractualmente unos compromisos (prestaciones), que son remunerados por la Administración (contraprestación). De la forma concluyen que esta será escrita: los agricultores han de *suscribir* los CTE, - lo que confiere además seguridad jurídica y uniformidad para los CTE tipos homogéneos y, permite plasmar los concretos compromisos para los individuales-, y *ad solemnitatem*, lo que implica la nulidad absoluta de los CTE en ausencia de cumplimentación del contrato tipo o modelo oficial. Manifiestan su desacuerdo con la insuficiencia regulatoria respecto a la duración en el RDCT, proponiendo la aplicación analógica de lo establecido, por ejemplo, en el Reglamento 1305/2015 (FEADER) o en el Decreto 2/2012, de 3 de enero, catalán, por el que se regula el contrato global de explotación.

En cuanto al contenido y a las contraprestaciones de los CTE, los autores formulan una propuesta de cuáles pudieran ser algunos de los compromisos a asumir por los suscriptores de éstos, tras constatar cómo también aquí el RDCT apenas aporta información, remitiéndose incluso a planes de zonas rurales aún no aprobados por las CCAA competentes, explicando también el porqué de las diferentes modalidades de contraprestaciones del CTE (Cap. IX).

Los dos últimos capítulos se dedicarán al análisis de las posibles modificaciones de los elementos objetivos, subjetivos, condiciones o incumplimiento del CTE así como de su extinción. En ambos casos y ante la escasa regulación por parte del RDCT, que se remite a la también inexistente normativa autonómica, los autores acuden al régimen general contemplado en el Cc.

Como conclusión podemos señalar que esta obra constituye un análisis sistemático del RDCT, o dicho de otra forma, un estudio del CTE desde la perspectiva de la Teoría general de los Contratos.

MARÍA DEL MAR MUÑOZ AMOR
Profesora Asociada de Derecho Administrativo.
Universidad Rey Juan Carlos

COLOMER XENA, Yvonne; CLOTET BALLÚS, Ramón y GONZÁLEZ VAQUÉ, Luis (Coords). *El Sistema Alimentario. Globalización, sostenibilidad, seguridad y cultura alimentaria.* Editorial Tomson Reuters Aranzadi, 2016. 572 págs. ISBN: 978-84-9135-265-5.

En esta obra, los coordinadores nos proponen una visión del Sistema Alimentario como expresión de una necesidad biológica esencial, a través de sus múltiples y diversas características, con la intención de que la sociedad tome conciencia de la necesidad y de la obligación, para una equilibrada supervivencia futura, de generar una confluencia entre ellas hasta convertirlas en una única expresión.

En el Capítulo 1 nos encontramos con el trabajo de Martí Boada dedicado a la “Nueva cultura de la sostenibilidad, cambio ambiental global y biodiversidad”. El capítulo siguiente está referido a “Disponibilidad alimentaria y desarrollo global sostenible”, y es suscrito por Frances Reguant y Robert Savé. Le sigue un capítulo dedicado a “La modelización del sistema alimentario: un desafío”, elaborado por Y. Colomer Xena y E. Jaralita-Bragulat.

El Capítulo 4, está dedicado a la relación entre universidad y empresa, bajo el título “La Cátedra Unesco UNED-Triptolemos “Science and innovation for sustainable Development: Global Food Production and Safety”, sus autores, A. Tiana Ferrer, R. Mairal Uson y M. Melendro Estefanía.

El capítulo siguiente, bajo el título de “La Unión Europea frente al desafío alimentario: retos globales y respuestas de la política agrícola común”, su autor es Ricard Ramon i Sumoy.

En el Capítulo 6, Mercè Raventón se ha ocupado de “La transformación y conservación de los recursos alimentarios: un reto continuo”. Seguidamente, Oriol Forcada, Jordi Rosell y Lourdes Viladomiu, tratan “Las pérdidas en el tránsito de la Cadena Agroalimentaria: Post-cosecha y despilfarro”. Le sigue el Capítulo 8, referido a “La seguridad en el producto: inocuidad y calidad nutricional sensorial” de A. M^a Troncoso. En el Capítulo 9, B. Guais López, se ocupa de la «Investigación e innovación alimentaria: sostenibilidad y seguridad como objetivos». En el Capítulo 10, A. Mariné Font, trata sobre la “Alimentación y salud: riesgos de un doble sistema alimentario.

Luigi Costato se ocupa, en el Capítulo 11, de “Las políticas agrarias y alimentarias ante los problemas del siglo XXI”. En el capítulo 12, J. L. Palma Fernández analiza los “Aspectos jurídicos de la tercera revolución verde”: Posteriormente, encontramos el trabajo “Objetivo: la seguridad global y alimentaria como un desafío para los legisladores y los juristas”, por Ferdinando

Albisinni. El trabajo de A. Carretero García aborda “El derecho a la alimentación”, en el Capítulo 14.

El bloque más extenso del libro se inicia con el trabajo de J. Esquinas Alcázar, referido a “Los recurso genéticos en el sistema agroalimentario”. A continuación, L. González Vaqué, contribuye con “Los acuerdos bi-multilaterales: su influencia en el sistema agroalimentario”. Le sigue el análisis de “Las políticas alimentarias en las organizaciones no gubernamentales: los bancos de alimentos”, de Eduard Arruga i Valeri. En el capítulo 18 A. Marine Font y R. Moreno Rojas, abordan la “Influencia de las políticas de impuestos y subvenciones en la calidad de la dieta”. Posteriormente, un trabajo de logística económica referido a “Comercio y distribución» elaborado por Gabriel Izard. A continuación, le siguen tres capítulos con perspectiva socioeconómica: el primero, de J. L. Bonet Ferrer, referido al “Sistema alimentario global y libre mercado: ¿son incompatibles o inherentemente inseparables?; el segundo, de Jaime Lamo de Espinosa, relativo a la “Influencia de la economía agroalimentaria en la economía global”, y, el último de ellos, de A. Blanco Piero, sobre “Los diversos tipos de empresas agroalimentarias: su contribución a la cadena de suministro sostenible”. También podemos encontrar el trabajo de C. Gómez-Benito y C. Lozano-Cabedo, sobre “El desperdicio de alimentos en el ámbito doméstico: constricciones estructurales y hábitos alimentarios”. Le sigue la reflexión de María Rodríguez Sánchez, sobre el tema “Confianza en el sistema: un componente de la felicidad humana”.

El Capítulo 25 bajo el título “La educación alimentaria: El impacto de la buena comunicación”, lo conforman tres partes separadas y sin intención de conformar un todo: J. López García es autor de la primera parte con el título de “La magia de las palabras y los condicionantes de la elección culinaria en los albores del siglo XXI”, la segunda parte, de J. Basulto, con el título «Influencia de las redes sociales en la alimentación”, y, por último, D. Sánchez Carracedo, sobre “Factores del entorno que condicionan la dieta elegida: modas estéticas”.

El último bloque se inicia con el trabajo de J. Contreras que en el Capítulo 26 se ocupa de “Las culturas alimentarias y la globalización”. Le sigue Francesc Xavier Medina: “Entre el patrimonio y la innovación: ¿hacia una democratización de las prácticas gastronómicas?”. El Capítulo 28, C. Díaz Méndez se ocupa de «La (des)confianza de los ciudadanos en el sector alimentario». Y, en el último capítulo J. C. Gómez Villamandos y R. Clotet Ballus abordan “La incorporación de las universidades en el concepto de sistema alimentario”.

GLORIA DOMÉNECH MARTÍNEZ

Universidad Politécnica de Valencia

DÍAZ PERALTA, Pedro, *Régimen jurídico de las plantas medicinales. Medicamentos, Complementos alimenticios y otros productos frontera.* Editorial REUS, 2016, 341 págs. ISBN: 978-84-290-1911-7

El objeto de la obra se centra en el análisis de la jurisprudencia relevante de la Unión Europea y en el estudio técnico-jurídico de los problemas que plantea la regulación de los botánicos, en su calidad de productos “frontera” entre la legislación farmacéutica y la alimentaria. Desde este concreto prisma regulatorio se analizan también los nuevos desafíos que surgen de la globalización, como es el estudio específico de los mecanismos para la protección del patrimonio natural previstos en el Convenio de Diversidad Biológica (protección del “Conocimiento Tradicional”) y en su Protocolo de Nagoya, recientemente suscrito por la UE, para la utilización equitativa de estos recursos.

Cabe destacar que la publicación subsiguiente (septiembre de 2016) de mi artículo “*Regulating the risks from Traditional Herbal Medicine resources and herbal supplements in the EU. The borderline products*”, en *European Food and Feed Law Review*, exponiendo, entre otros, los criterios interpretativos adoptados por el Tribunal de Justicia de la UE que se exponen en extenso en el libro que ahora comentamos, ha sido objeto de favorable acogida respaldando así el análisis crítico técnico-legal que introduce el libro sobre la situación actual de los productos que incorporan principios activos obtenidos de plantas y los formidables problemas regulatorios que plantean.

Respecto a los “Productos frontera”, la amplia utilización de botánicos en productos frontera (alimentos funcionales, para fines específicos, productos que declaraciones saludables, adaptogenos, nutraceuticos, etc.), que se encuentran básicamente a medio camino entre alimentos y medicamentos por función, se caracterizan por exhibir a la vez propiedades nutricionales y efectos fisiológicos, lo que ha sido objeto de controversias entre los Estados miembros de la UE y las instituciones regulatorias y ha requerido a la postre de la interpretación uniforme del Tribunal de Justicia de la UE frente a las prácticas restrictivas de algunos Estados que suponían de facto una barrera al principio de libre circulación de mercancías.

En esta línea, la incorporación de especies vegetales en productos alimenticios, se rige por definición – según la posición común adoptada por la jurisprudencia comunitaria, como en la STJUE de 5 de marzo de 2009, C-88/09, *Comisión vs España*- en el principio de que se incorporan en ellos a dosis más bajas que aquellas que muestran efectos diagnósticos o terapéuticos (efecto último que caracteriza a los medicamentos a base de plantas), caso de los complementos alimenticios regulados por la Directiva 2002/46/CE. La jurisprudencia

dencia comunitaria ha señalado específicamente (Caso *Hetch- Pharma*) que los complementos alimenticios no pueden considerarse medicamentos aunque contengan alguna sustancia farmacológicamente activa, cuando no muestren efecto para restablecer, corregir o modificar las funciones fisiológicas del ser humano.

Respecto a los productos que se comercializan al amparo del Reglamento (CE) 1924/2006, de 20 de diciembre, relativo a las declaraciones nutricionales y de propiedades saludables en los alimentos, el art. 16.3, a) remite a la Autoridad Europea de Seguridad Alimentaria-EFSA que debe emitir dictamen asegurando que “la redacción propuesta de la declaración de propiedades saludables se basa en pruebas científicas”. EFSA viene aplicando esta disposición normativa en un sentido estricto.

Otro de estos ámbitos “fronterizos” es el de los alimentos fortificados y para fines de nutrición específicos. El primer grupo está actualmente regulado por el Reglamento (CE) 1925/2006 mientras los segundos por el Reglamento (UE) 609/2013, que d, introduce condiciones más restrictivas para su utilización, reservándolos a un limitado número de categorías.

Aparte de los anteriores, los botánicos pueden incorporarse en productos comercializados al amparo de la legislación de aditivos alimentarios, colorantes y edulcorantes, de cosméticos y productos de higiene personal, así como bajo las disposiciones específicas de protección de la calidad alimentaria.

Los aromas están regulados en el Reglamento (CE) 1334/2008, de 16 de diciembre. Este reglamento incorpora en sus anexos un gran número de sustancias incluidas en ellos han sido objeto de evaluación en otros sistemas legales, por ejemplo el derecho alimentario de EE.UU el cual dispone de una categoría especial de sustancias Reconocidas Generalmente como Seguras o GRAS, (Titulo 21 del Code of Federal Rules (USA- 21CFR 182) tales como especias condimentos y aromas, aceites esenciales, oleoresinas y extractos naturales. Los colorantes y edulcorantes alimentarios se encuentran regulados por el Reglamento (CE) n° 1333/2008, de 16 de diciembre, relativo a aditivos alimentarios. Este reglamento sustituye a tres directivas CE sobre colorantes, edulcorantes y otros aditivos alimentarios.

Respecto a los denominados productos de calidad diferenciada algunos de los cuales incorporan botánicos de uso común, como salvia, hinojo, anís o abenta), éstos pueden ser comercializados, bajo denominaciones de origen o indicaciones geográficas al amparo del Reglamento (UE) 1151/2012). Por otro lado, los utilizados como ingredientes de bebidas espirituosas se regulan en el Reglamento (CE) n.º 110/2008, que sustituye a la Reglamentación Especial de nuestro Código Alimentario (Real Decreto 644/1982, de 5 marzo, derogado por Real Decreto 164/2014, de 14 de marzo)

Finalmente, los botánicos pueden ser incorporados como ingredientes de productos cosméticos a tenor de lo que dispone el Reglamento (CE) 1223/2009, de 30 de noviembre. En España, la legislación específica se desarrolla al amparo del Real Decreto 1599/1997, de 17 de octubre, (parcialmente derogado, a partir de la fecha de entrada en vigor del Reglamento (CE) N° 1223/2009).

FERNANDO GONZÁLEZ BOTIJA
Profesor Titular de Derecho Administrativo. UCM

DEL MOLINO, Sergio, *La España Vacía. Viaje por un país que nunca fue*, Turner, 2016, ISBN 978-74-16354-14-6. 292 páginas.

A los que nos dedicamos a estudiar las cosas del campo (desde la perspectiva jurídica, por ejemplo) nos sucede en muchas ocasiones que donde vivimos no es sino en la ciudad. Nos falta pisar el terreno, para decirlo con una expresión que aquí no es sólo metafórica. Pues bien, para nosotros resulta especialmente interesante este excelente ensayo, basado en la contraposición entre, por así decir, la España vacía (la rural, que le da título) y la llena, la otra.

La contraportada se abre con una afirmación muy cierta: “Hay dos Españas, una urbana y europea, y una España interior y despoblada. La comunicación entre ambas ha sido y es difícil. A menudo, parecen países extranjeros el uno del otro. Y, sin embargo, la España urbana no se entiende sin la vacía”.

Y también: “Esa España interior del Quijote, la que divisamos desde la autovía, la de los pueblos que para algunos son la feliz aldea de los veranos infantiles y para otros el paisaje de la leyenda negra, es la España vacía de este ensayo”.

El lector se encuentra, por supuesto, con muchas citas literarias *históricas*, desde Cervantes hasta nuestro casi contemporáneo Delibes, pasando por Unamuno, Machado y Azorín, por no mencionar sino a los más conocidos sociólogos rurales, o antropólogos, porque las dos denominaciones les convienen aunque quizá los interesados no lo supieran o no les gustaría reconocerse como tales. También hay descripciones detalladas de algunos acontecimientos del pasado, como por ejemplo el famoso viaje de Alfonso XIII a Las Hurdes junto con el Dr. Marañón. Pero tal vez lo más interesante del libro -la Primera Parte-, sea la interpretación que hace de los hechos más recientes: la masiva emigración del campo a la ciudad (sobre todo, a Madrid, Barcelona y Bilbao, pero también a Valencia, Zaragoza, Sevilla o Málaga y en general a todas o casi todas las capitales de provincia, singularmente las del litoral) que tuvo lugar en los años cincuenta y sesenta del siglo pasado, que el autor llega a calificar nada menos que como “el gran trauma” -así se llama precisamente esa Primera Parte-, porque “catorce provincias quedaron heridas de muerte y agonizan hasta hoy. Huesca, Guadalajara, Teruel, Soria, Ávila, Cuenca, Zamora, Burgos, León, Salamanca, Palencia, Segovia, Lugo y Ourense se convirtieron prácticamente en desiertos”. La referencia en primer lugar a Huesca me sirve, por cierto, para hacer aquí una referencia de homenaje a la memoria de nuestro querido Alberto Ballarín Marcial, que, siendo el fundador y primer maestro del Derecho Agrario español, vivió en ciudades (primero como estudiante en Zaragoza y luego, ya como Notario, en Sevilla y durante muchísimos años en Madrid) casi toda su vida.

El relato del libro que estamos glosando llega así a 1978, cuando se debatió la Constitución en el congreso de los Diputados y en el Senado (con protagonismo activo en la segunda Cámara del propio Ballarín, dicho sea de nuevo incidentalmente). Y, en palabras de las páginas 63 a 65, ocurrió que “la democracia ofreció a este campo vacío una ocasión para vengarse en forma de ley electoral. De repente, las huertas arruinadas y los pueblos rotos tenían poder. La Constitución de 1978 y el sistema electoral otorgaron a las provincias menos pobladas la capacidad para formar mayorías parlamentarias. La España olvidada y ridiculizada, la España de los paletos, de los crímenes y del bestialismo, tuvo una influencia política que ni siquiera bajo las carlistadas del siglo XIX había podido soñar”. Y es que “el voto rural tiene mucho más peso que el urbano, en términos relativos. No existe correlación entre un ciudadano y un voto, ya que el sufragio de un soriano vale por 5,9 papeletas madrileñas. Políticamente, un soriano es mucho más poderoso que un madrileño”.

Pero el autor –y es quizá el más destacable de sus muchos méritos- explica que eso no es así en realidad, porque las leyes de bronce de la partitocracia (a la que esa población de esas catorce provincias han acabado rindiéndose) se ha impuesto de manera inmisericorde. Página 66: “Pero la representación de las mayorías rurales es otra trampa. La teoría que la justificaba entre quienes planearon la ley no se ha cumplido en la práctica. Las provincias despobladas nunca han visto sus intereses representados ni protegidos en el Congreso. Entre otras razones, porque el propio diseño de la Cámara hace que sea imposible. Los Diputados están adscritos a una circunscripción nominalmente, pero en realidad se organizan en grupos que responden a la disciplina de los partidos. Los diputados de Soria no van al Congreso a hablar de Soria. Son muy raros los ejemplos de parlamentarios socialistas o populares que interpelen al Gobierno con cuestiones locales de poca monta”, porque los dos partidos “han utilizado sistemáticamente la sobrerrepresentación rural para inflar las mayorías parlamentarias sin que eso haya repercutido en ninguna mejora ni en una sobrerrepresentación efectiva”.

Debe advertirse que no todo en esa Primera Parte es así de pesimista y siniestro. El lector agradece mucho, por ejemplo, que las páginas 79 a 81 se recreen en recordar a José Antonio Labordeta –otro aragonés de primera, dicho sea de paso- y a su entrañable programa de televisión “Un país en la mochila”, que se emitió durante nada menos que cinco años (entre 1995 y 2000).

La Segunda Parte del libro, “los mitos de la España vacía”, es la más extensa. Cubre las páginas 85 a 228 y es donde están las referencias a la historia literaria. La Tercera y última lleva el significativo rumbo de “El orgullo” y destila optimismo, al hilo de las historias de unas cuantas personas “de pueblo” que, por así decir, han triunfado sin dejar de ser ellos mismos.

El autor de la obra es el primero en saber que no estamos hablando de un fenómeno privativo de España. Hay otros muchos países donde sucede algo parecido, con Argentina (y en general toda Iberoamérica) de una manera acentuada. Y de la actual China mejor no hablar: la “metropolización” poblacional no es sino una consecuencia de la industrialización. Pero todo eso es tan cierto como que en España la división entre el campo y la ciudad tiene, a estas alturas de la historia, bien avanzado el año 2016, unas características muy suyas.

Sergio del Molino es consciente de que, juicios de valor al margen, la realidad de ese dualismo –con tantísimas consecuencias en todos los aspectos de la vida, empezando por el de las mentalidades, que es el más importante- nos va a seguir acompañando para siempre. Pero quiere concluir (página 256) con un mensaje de esperanza: “Es muy difícil que la despoblación se corrija, como difícil es que aparezca en el orden del día de la discusión pública, pero si algunos toman conciencia de lo peculiar que es España y escuchan los ruidos que llegan desde el yermo, tal vez seamos capaces de imaginar una convivencia que tenga en cuenta las rarezas demográficas y sentimentales de este trozo de tierra que es España al sur de Europa. Hemos sabido romper la inercia de la crueldad y el desprecio de los siglos. Nos falta darnos cuenta y hacer algo con esta conciencia”.

El libro se publicó bien entrado el año 2016 y por tanto nuestro añorado Alberto no tuvo ocasión de leerlo. Una pena, porque seguro le habría gustado y que habría hecho comentarios de muchísimo valor.

ANTONIO JIMÉNEZ-BLANCO CARRILLO DE ALBORNOZ

Catedrático de Derecho Administrativo
(Área de Derecho Agrario y Sociología)

Universidad Politécnica de Madrid.

