MEMORIAS DE LOS TRABAJOS DEL X CONGRESO MUNDIAL Y VII CONGRESO ARGENTINO DE DERECHO AGRARIO, Rosario- Paraná (República Argentina), 4 al 8 de noviembre de 2008.

UNIÓN MUNDIAL DE AGRARISTAS UNIVERSITARIOS (UMAU).

INSTITUTO ARGENTINO DE DERECHO AGRARIO (IADA).

ÍNDICE

TEMA I. LAS FORMAS ASOCIATIVAS EN AGRICULTURA Y LAS COOPERATIVAS

Mónica A. ACUÑA. Nuevos horizontes de la relación mutualista en las cooperativas agrarias. 7- 20.

Ángel SÁNCHEZ HERNÁNDEZ. Estatuto de la sociedad cooperativa europea. 21- 36.

Gloria DOMENÉCH. Las Explotaciones Colectivas en Agricultura y las Cooperativas Agrarias. 37- 55.

José SANTOS DITTO. Generalidades del movimiento campesino ecuatoriano. Las cooperativas agrícolas del litoral. Sugerencias. 56- 69.

Claudia R. ZEMÁN. El asociativismo en la agricultura como alternativa superadora. 70- 86.

Pablo AMAT LLOMBART. Régimen jurídico y fiscal de las cooperativas agrarias y agroalimentarias españolas como empresas de economía social. 87- 113.

Adolfo RUIZ MONTERO. El cooperativismo agrícola en el Ecuador. 114- 121.

Alberto José GARCÍA MÜLLER. La entrega de productos de los miembros de las cooperativas agrarias. 122- 139.

Maritza MCCORMACK BEQUER y Miguel Antonio BALBER PÉREZ. Las cooperativas agrarias en Cuba. 140- 159.

Susana Noemí FORMENTO y Héctor Hugo PILATTI. Las cooperativas agrarias: necesidad de flexiblizar el contexto normativo vigente en Argentina. 160- 174.

Guillermo D. CASTRO VÉLEZ SÁRSFIELD. Las formas asociativas en la agricultura y las cooperativas. 175- 191.

Roxana Beatríz ROMERO. Asociativismo Agrario: luces y sombras en torno a su marco jurídico. 192- 211.

Kassia WATANABE y Dezio ZYLBERSZTAJN. Acordos interprofessionais um novo paradigma jiurídico para sua análisis. 212- 225.

Flávia TRENTINI; Maria Sylvia MACCHIONE SAES y Flávia BALDOTTO da ROCHA. Marca coletiva e os modelos societários aplicáveis à empresa rural brasileira. 226- 239.

Luisa VICEDO y Joaquín VIDAL. Las estructuras físicas y funcionales de la actividad agraria: su reflejo en las leyes laborales agrarias. 240- 256.

Horacio MAIZTEGUI MARTINEZ. Pool de siembra: modalidades contractuales. 257- 269.

Ana CARRETERO GARCÍA. Titularidad individual y asociativa de las explotaciones agrarias en derecho español. 270- 286.

Roy Ramón PHILIPPON. Asociativismo Agrario: luces y sombras en torno a su marco jurídico. 287- 301.

Mónica Liliana NAVARRO; Ester de PICCO y Norma BELTRAMONE. Problemática del asociativismo agrario en la Argentina. 302- 312.

Román DUQUE CORREDOR. De las cooperativas a las empresas económicas populares: la des-cooperativización en Venezuela. 313- 326.

Giuliana STRAMBI. Le cooperative di servizi nel settore selvicolturale. Riflessioni sulla normativa italiana alla luce degli orientamenti della politica agricola dell'Unione europea. 327- 339.

Alfredo DILORETO. La calidad del producto en las relaciones de cadena. Producción de cebada cervecera mediante contratos agroindustriales. 340- 347.

TEMA II. DESARROLLO DEL TERRITORIO Y PERFILES AMBIENTALES

Ricardo ZELEDÓN ZELEDÓN. Derecho agrario contemporáneo y Derecho agrario AAA. 349- 369.

Luis Alberto ARRATIA GIMÉNEZ. Gestión territorial indígena en tierras comunitarias de origen. 370- 388.

Lucas ABREU BARROSO. La función socioambiental de la propiedad agraria. 389- 402.

Miguel Antonio BALBER PÉREZ y Maritza MCCORMACK BÉQUER. El desarrollo del territorio, a través de las entregas de tierras estatales en usufructo en Cuba y sus perfiles ambientales. 403- 418.

María Adriana VICTORIA. Desarrollo del territorio rural y gestión ambiental. 419- 458.

Marcos CATALÁN. As servidões florestais como instrumento de estímulo ao desenvolvimento agrário e à preservação ambiental. 459- 476.

Antonio José de MATTOS NETO. Floresta amazônica brasileira : um direito fundamental do cidadão brasileiro. 477- 492.

Gustavo J. APESTEGUÍA. Desarrollo del territorio y perfiles ambientales. Tres problemas ambientales del ambiente rural argentino: abuso en riego, corrimiento de la frontera agrícola y riesgos de los silos. 493- 504.

Honorio GUASCHINO. La unidad económica familiar dentro del contexto de la unidad económica. 505- 508.

Nancy MALANOS. Los contratos agrarios como instrumento para el desarrollo del territorio rural. 509- 520.

Gioia MACCIONI. Il commercio equo e solidale: prospettive evolutive. 521- 532.

Alba Esther de BIANCHETTI y Rita Graciela PERNIZZA. Áreas protegidas: Esteros del Iberá, sustentabilidad ambiental en riesgo. 533- 558.

Gabriela ALANDA. Algunas características territoriales-sociales y productivas-ambientales en la legislación para pequeños productores y comunidades aborígenes del Departamento Vera de la Provincia de Santa Fe, Argentina. 559- 572.

Edgardo DÍAZ ARAUJO y María José IUVARO. La vitivinicultura en Mendoza, Argentina. El suelo y el agua como sustento productivo y ambiental. 573- 591.

Luis A. FACCIANO. La Unidad Económica como herramienta de un ordenamiento territorial sustentable. 592- 602.

Enrique ULATE CHACÓN. El Ordenamiento Territorial. Planificación Urbana, Ordenamiento Territorial y Desarrollo rural sostenible. 603- 644.

Alencar MELLO PROENÇA y Marcelo DUTRA da SILVA. A expansão “florestal” no sul do Rio Grande do Sul. 645- 660.

Federico Santiago DÍAZ LANNES. Agricultura plurifuncional, ordenamiento ambiental del territorio y bosques. Referencias a la ley argentina de bosques nativos. 661- 682.

Leonardo PASTORINO. Presupuestos técnicos y políticos e institutos jurídicos involucrados en el ordenamiento ambiental territorial. 683- 699.

Ana María MAUD. Instrumentos para la protección de bosques nativos en Argentina. Entre la rentabilidad y la sustentabilidad. 700- 713.

Francisca RAMÓN FERNÁNDEZ. El desarrollo del territorio y su ordenación urbanística en relación con la protección medioambiental del ámbito forestal en la comunidad autónoma Valenciana. 714- 727.

Gustavo GONZÁLEZ ACOSTA. Ordenamiento Ambiental del Territorio, con especial referencia al uso forestal. 728- 737.

Myriam VELAZCO MUGARRA. El ordenamiento ambiental para el desarrollo territorial sostenible en Cuba. 738- 753.

Darcy Walmor ZIBETTI. Área de preservação permanente no direito brasileiro. 754- 767.

OTROS TEMAS

Neil D. HAMILTON. Feeding the World's Future: Agrarian Justice and the Rule of Law. 769- 786.

Norma HERRERA y Ezequiel LENARDÓN. El monocultivo de soja, una amenaza al desarrollo sustentable. 787- 807.

TEMA I. LAS FORMAS ASOCIATIVAS EN AGRICULTURA Y LAS COOPERATIVAS

NUEVOS HORIZONTES DE LA RELACIÓN MUTUALISTA EN LAS COOPERATIVAS AGRARIAS

Por Mónica A. ACUÑA*

SUMARIO: INTRODUCCIÓN. 1. LA RELACIÓN MUTUALISTA EN LAS COOPERATIVAS. 2. PROBLEMAS JURÍDICOS DE LAS COOPERATIVAS AGRARIAS. 3. COOPERATIVAS AGRARIAS Y LOS PRINCIPIOS UNIVERSALES DE LA COOPERACIÓN. 4. OPERATORIAS CON TERCEROS NO ASOCIADOS: GRADUAL FLEXIBILIZACIÓN.

Desde hace varios años, la mutualidad en la actividad cooperativa, viene quedando progresivamente comprometida debido a la sucesivas reformas legales que se han operado en el Derecho comparado; reformas que fueron direccionadas a consolidar empresarialmente a las cooperativas en el mercado.

En nuestro país, no se ha podido llegar a un consenso no obstante la insistencia en especial del cooperativismo agrario en la búsqueda de nuevos instrumentos que permitan adecuar a estas cooperativas a sus realidades. A más de 30 años de vigencia de la ley 20.337/73, seguimos reflexionando sobre sus alcances y límites de esta mutación con especial referencia a las cooperativas agraria s[1].

INTRODUCCIÓN

La ley Argentina de cooperativas 20337 data de 1973, es de alcance general que rige a todo tipo de cooperativas y su contenido de 120 arts. se complementa, subsidiariamente en cuanto fuera compatible con su naturaleza, con el régimen de las sociedades comerciales en materia de sociedades anónimas.

---

* Prof. Adjunta Derecho Cooperativo y Mutuario- Derecho Comercial II- Facultad de Derecho UNR.

[1] Exposición introductoria "X Congreso Mundial y VIII Congreso Argentino de Derecho Agrario- "Las formas asociativas en la Agricultura y las cooperativas. Desarrollo del Territorio y perfiles ambientales" en memoria del Prof. José Luis de los Mozos.

De manera que no tenemos una ley especial de cooperativas agrarias hasta la fecha, a pesar de algunos esfuerzos que no llegaron a concretarse[2].

Las cooperativas agrarias nacieron para reemplazar las funciones que cumplían en el agro argentino el almacén de ramos generales y los acopiadores de cereales, que en la mayoría de los casos expoliaban a los productores agrícolas[3], destacándose su multifuncionalidad, brindando numerosos servicios: almacenamiento, acondicionamiento y comercialización de la producción, suministro de insumos, asesoramiento técnico, créditos .destacándose en nuestro país las dedicadas a la comercialización y transformación de productos agropecuarios, art. 42 inc.3. (Ley 20337), constituidas por propietarios, arrendatarios, aparceros, entre otros siendo la actividad de la cooperativa una prolongación de la actividad económica de sus miembros, para procurarse en común lo que en forma individual no pueden alcanzar.

La estructura organizacional del movimiento cooperativo agropecuario en la Argentina se configuró en el término de seis décadas, desde las cooperativas de primer grado fundadas a fines del siglo XIX hasta la entidad de cúpula de tercer grado creada en la segunda mitad de la década de 1950. Las primeras experiencias de cooperativas registradas en el medio rural argentino, no fueron de comercialización de la producción, sino para cubrir riesgos climáticos o de consumo o de aprovisionamiento.

La primera manifestación del cooperativismo data de 1898, año en que se funda la cooperativa "El Progreso Agrícola", de Pigüé, localidad del sur de la provincia de Buenos Aires, constituida por un grupo de colonos Franceses provenientes de la región de Aveyron, para cubrir los riesgos de granizo[4].

---

[2] En 1999 tuvo ingreso en la Cámara de diputados de la Nación un proyecto de ley de cooperativas Agropecuarias (Expte.D-4956-99), presentado por los diputados René Palestra, Humberto Volando, Pedro Salvatori,Carmen Dragicevich y José Gabriel Dumón. En su aspecto sustancial, la iniciativa originada en el seno de la Confederación Intercooperativa Agropecuaria (Coninagro), orientado a fortalecer la capitalización de esta clase de cooperativas.

[3] Questa José Manuel , Cooperativas de comercialización o transformación de productos agrarios (su agriedad),ed. Santa Fe,2006,p 13.-

[4] Estas consideraciones pueden ampliarse, Lattuada Mario-Renold Juan Mauricio "El cooperativismo Agrario ante la Globalización", ed. Siglo XXI editores Argentina, p23 y ss.-

1. LA RELACIÓN MUTUALISTA EN LAS COOPERATIVAS

Cuando nos referimos a la relación mutualista en la actividad cooperativa, hacemos referencia a aquellas relaciones jurídicas, que entabla la cooperativa, con sus asociados en cumplimiento de su causa-objeto: la gestión de servicios.

Del status jurídico del asociados con la cooperativa derivas tres relaciones, como asociado, asociado usuario y como tercero, derivándose de las dos primeras tres categorías de derechos 1- del ejercicio de los derechos parapolíticos, 2- del ejercicio de los derechos patrimoniales 3- del ejercicio de los derechos inherentes a la actividad mutualista.

Las dos primeras no ofrecieron mayores inconvenientes a la hora de su conceptualización derivan claramente del status jurídico del asociado, bastando sólo dicha calidad para su ejercicio.

No así en la tercera que además debe ser usuario, para gozar de los derechos inherentes a la misma.

Esta doble calidad de ser asociados usuario, deriva del concepto jurídico de *mutualidad.*

La noción general de mutualidad, evoca la idea de reciprocidad al decir de la doctrina Italiana o de la doble calidad de la doctrina Francesa.

Pero no debe confundirse mutualidad que es un concepto jurídico con cooperación un concepto económico.

Conviene hacer una precisión de orden terminológico previa a la hora de delimitar el objeto de estudio, pues suelen emplearse o manejarse expresiones variadas para aludir a esta misma realidad jurídica: actividad cooperativizada, acto cooperativo, relación cooperativizada, prestación mutualistica y por otro lado la sociedad cooperativa no es la única que utiliza el método mutualista para el desarrollo de sus fines(agrupaciones de interés económico, Sociedades agrarias de transformación, sociedades de garantía recíproca, mutuales de seguro y previsión, asociaciones civiles).

De allí que preferimos hablar de relación mutualista cooperativizada para hacer referencia aquella parcela de esta realidad jurídica, consistente en la participación económica de sus miembros en la actividad cooperativa.

Conclusión: la mutualidad no es un rasgo inequívoco que permita individualizar suficientemente a la cooperativa como algunos autores sostienen, pero sí un valor indiciario, dado que la Mutualidad constituye un fenómeno excepcional en las Empresas lucrativas.

Puede haber mutualidad sin cooperación, pero no cooperación sin mutualidad.

El interés por el estudio sobre las distintas relaciones mutualistas en las cooperativas en el derecho comparado ha preocupado principalmente a las doctrina Italiana y latinoamericana y en menor mediada a la Francesa Alemana y Española[5].

---

[5] Concretamente: 1.- Posturas unitarias o pro societarias.

a) Destacan que la relación mutualista es societária por ser en esencia un acto debido, un acto de cumplimiento del contrato societario. Apuntan que las relaciones mutualistas se caracterizan por la ausencia de intereses contrapuestos entre las cooperativas y sus socios. (Italianos Brunetti, Verrucoli, más recientemnte Schiró LLobregat Hurtado, Trujillo Diez.

b) Defienden el carácter societario de las relaciones cooperativizadas sobre la base de su identificación con el instituto jurídico de las prestaciones accesorias, especificmente contemplado por el legislador en sede de sociedades de capital. Verrucoli, Romagnoli, Cottino, Zago Garelli, En España Valdés Dal Re.

c) Quienes conciben la relación mutualista cooperativa como un acto societario sui generis ya sea denominado prestación mutualista o cooperativa ya se llamado acto cooperativo, Lilloni, Scordino, Lo Cucco (Italia) En la doctrina sudamericana de manera unifiorme (Salina Puente, Pastorino Althaus, Torres y Torres Lara, Paz Canalejo en España.-

2- Posturas dualistas o pro contratos diferenciados.

Según el parecer mayoritario de la doctrina italiana en la Coop. El cumplimiento del fin social (mutualista) exige la conexión de dos tipos de relaciones: por un lado, una relación jurídica societaria, que se instaura con el contrato de sociedad cooperativa y por el otro una relación jurídica de cambio, fruto de otro negocio jurídico distinto y ulterior al contrato societario y que originaría la relación mutualística (de cambio no asociativa) es distinta y sucesiva respecto de la que deriva del contrato de sociedad de modo que los actos de cambio que se establecen entre la cooperativa y los socios tendrán como título jurídico (constitutivo) a otros contratos distintos al societario, cuya naturaleza concreta estará en función de específico tipo de actividad cooperativa desarrollado por la cooperativa, así en algunos casos la relación mutualista surgirá a título de compraventa, otras de suministros, de mandato, de servicios financieros, de seguros, esta tesis ha tenido plena traducción legislativa en la reciente reforma del derecho societario italiano. En lo que no se ponen de acuerdo es en el grado de de vinculación o conexión negocial entre ambos tipos de negocios jurídicos, si bien se afirma de manera generalizada la preponderante influencia del negocio societario sobre el negocio de cambio que da vida a la relación mutualista (Chulliá Paniagua Zurera, Fajardo García Trujillo Diez. Conf. Martínez Segovia Francisco José "La relación cooperativizada entre la sociedad cooperativa y sus asocios: naturaleza y régimen jurídicos. En Revista de Derecho Societario – Doctrina nº: 26 pág. 203 y ss- España 2006.-

En el derecho Argentino, nos enrolamos en la posición unitarias, de relación mutualista sui géneris, concretamente surge la noción jurídica del ***acto cooperativo***.

Es un concepto que nace doctrinariamente a través del mexicano Salinas Puente, y la primera ley sudamericana que los consagra es la ley de cooperativas de Brasil, siendo ésta a nuestro criterio quien mejor lo ha delimitado.

La tendencia en la mayoría de los países que lo han regulado delimitan al mismo a la relación cooperativa - asociado, o cooperativas entre sí cuando están asociadas, imponiéndose *la mutualidad como elemento condicionante para la existencia del acto cooperativo.*

Es nuestro país se adopta concepto amplio: art 4 "Son actos cooperativos los realizados entre las cooperativas y sus asociados y por aquellas entre sí en el cumplimiento del objeto social y la consecución de los fines institucionales. También lo son, respecto de las cooperativas, los actos jurídicos que con idéntica finalidad realicen con otras personas".

La ley argentina introdujo la originalidad del acto cooperativo unilateral, es decir aquellos que las cooperativas realizan con terceros no asociados. Esta originalidad mereció la crítica de la doctrina más ortodoxa[6].

La principal consecuencia que deriva de la consagración legislativa del acto cooperativo es el reconocimiento de la esencial unidad de la relación asociado cooperativa. La relación asociativa es la única que vincula a ambas partes, porque todos los actos que se realicen en cumplimiento del objeto de la cooperativa serán consecuencia de aquella relación, aunque asuman diversas figuras jurídicas.

2. PROBLEMAS JURÍDICOS DE LAS COOPERATIVAS AGRARIAS

El reconocimiento del acto cooperativo, fue una herramienta fundamental para resolver algunos de sus problemas jurídicos.

Uno de ellos fue comprender la naturaleza del acto de comercialización de cereales, acto por el cual el asociado entrega su producción a la misma para su

[6] Alfredo A. Althaus, Roberto Jorge Pastorino, Juan Carlos Basañes, Elsa Cuesta., siendo defendida Juan Carlos Carr, Alfredo Roque Corvalan y admitida con algunas limitaciones por, Carlos Jorge Corbella, Juan Farres Cavagnaro y Augusto Juan Menendez

posterior comercialización, no tratándose ni de un contrato de compraventa ni mandato. Situación que produjo serias dificultades a numerosas cooperativas, ya que interpretaciones fiscalistas veían un contrato de compraventa mercantil entre el asociado y su cooperativa.

La cooperativa no constituye un ente que podía o no aceptar el mandato de vender el cereal de los asociados sino que ella ha sido constituida por los productores para vender su producción y ello constituye parte de su objeto.

Son los propios productores que en lugar de hacerlo individualmente venden en común su productos a través de la cooperativa, que han formalizado precisamente para ello, no hay por tanto traslado de producto, venta transacción entre el asociado y su cooperativa es más simple hay acto cooperativo.

En cuanto al precio de servicio la entidad cobra al asociado, es estimativo, que se hace definitivo al final del ejercicio cuando se conocen los gastos efectivamente erogados y así con los demás servicios y de la diferencias de precio y su costo surgen los excedentes, siendo el retorno de excedentes uno de los Principios Universales de la Cooperación, sistema que no hace más definir su propia naturaleza jurídica.

Otra de sus problemáticas fue la "Cuenta Corriente Cooperativa" o "Cuenta Cooperativa", práctica impuesta que no encuadraba ni en la cuenta corriente mercantil, ni en las cuentas simple o de gestión del código de Comercio, sino como lo ha determinado la jurisprudencia "nos encontramos que el género de actividad desarrollada entre las cooperativas agrarias configura un contrato "sui géneris" cuya fuente normativa principal es el accionar uniforme de las partes: la costumbre como fuente del Derecho. Su razón resulta de la propia naturaleza de las cosas, puesto que si un determinado comportamiento es observado constantemente con convicción que es obligatorio, siendo tal asentamiento la demostración de su valor como norma jurídica". Estando estas incluidas generalmente en sus Estatutos.

Un problema siempre vigente son los asociados no usuarios, denominados asociados no entregadores, infieles.

No obstante que la prestación del servicio constituye su causa- objeto, este Derecho y obligación no ha merecido la debida atención en la Ley, quedando

relegado a sus previsiones Estatutarias. Es muy claro que no es igual no utilizar el servicio en una cooperativa de consumo que en una agraria, o de transformación o industrialización

Debiendo regularse medidas de corrección, incluso alguna sanción para aquel que recibió adelantos sobre la cosecha a recoger, por su falta de obligación de entrega, y las excepciones que pudiesen corresponder.

En las Cooperativas de transformación- agroindustriales, se apoya al productor para la adquisición de nuevas tecnologías con el objeto de contar con productos de determinados calidad en el proceso de industrialización y en relación a la demanda local y los mercados internacionales. Su incumplimiento podría hacer caer a la cooperativa en causal de disolución por imposibilidad de cumplir con su objeto. En estas se provee a los asociados del servicio de industrialización para entregarlos con el grado de estipulado en el estatuto o reglamento y ellos se encargan de la venta.

Se apoya al productor para la adquisición de nuevas tecnologías con el objeto de contar con productos de determinadas calidad en el proceso de industrialización y en relación a la demanda local y los mercados internacionales.

Es en función de estas consideraciones que se reclama la regulación de otros parámetros para el ejercicio de los derechos parapolíticos, dejar de lado la regla de un hombre un voto, por el voto ponderado, en relación a la utilización del servicio, si bien con límites como se regula en la Ley Alemana de cooperativas, por ej: hasta tres o cinco votos.

En las cooperativas de grado superior, si bien rige la misma regla existe la posibilidad de contar con un número de votos en proporción al volumen de las operaciones o al número de asociados o a ambos, a condición de fijar un mínimo y un máximo que aseguren la participación de todas las asociadas e impidan el predominio excluyente de alguna de ellas[7].

3. COOPERATIVAS AGRARIAS Y LOS PRINCIPIOS UNIVERSALES DE LA COOPERACIÓN

[7] Conf. Art.85 ley 20.337.-

1) Principio de puertas abiertas:

Cada vez con mayor frecuencia las restricciones se presentan en función de la mayor eficacia económica de la organización, en particular para abordar estrategias de competitividad agroindustrial que requieren compromisos estrictos de los asociados respecto del volumen negociado, estándares de calidad, puntualidad de entrega,….

2) Organizaciones gestionadas en forma democrática por sus asociadas que participan activamente en la fijación de sus políticas y en la toma de decisiones. Se observa que la regla de un hombre un voto en la cooperativas de 1er. Grado, mientras que en las de 2do. Grado se adoptan criterios de mayor complejidad.

A mayor envergadura de negocios y complejidad institucional aumentan las probabilidades de que se produzca una mayor flexibilidad y distanciamiento de los principios cooperativos puros.

3) Organización cuyo capital es formado por la contribución equitativa de sus socios, y donde parte de aquél es propiedad común de la cooperativa. Los socios suelen recibir una compensación limitada, si acaso alguna sobre el capital suscripto para asociarse. Los excedentes pueden destinarse indistintamente al desarrollo de las cooperativas, mediante reservas de las que al menos una parte es indivisible.

El principio reconoce que son los socios los que deciden como invertir y asignar sus excedentes.

Deja abierta la alternativa de otras opciones o categorías que cuenten con mejores retribuciones para esta clase de capital.

4) Autonomía: Organizaciones autónomas de autoayuda gestionadas por sus socios que deben mantener su control y autonomía en los casos de acuerdos con otras organizaciones (gubernamentales, empresas del sector privado, etc.).

Este principio se incorpora a partir 1995 impulsado por los diferentes acuerdos y asociaciones de negocios que vienen realizando las cooperativas en el actual contexto de apertura y globalización de sus operaciones.

El objetivo de reducir costos prestar mejor servicio a sus asociados surgen plenamente de las condiciones que dan origen a las cooperativas en cualquier circunstancia especialmente las agropecuarias. Brindan mejores condiciones de

negociación de sus productos e insumos así como de su financiamiento. El fortalecimiento implica en forma paralela un beneficio inmediato acreditable en mejoramiento de su calidad de vida.

Esto posibilitó el veloz crecimiento de las cooperativas en el campo. Pero las circunstancias de origen fueron variando así como las dimensiones económicas, lo que revela que la identificación institucional entre asociado y la cooperativa ya no es la misma.

5) Educación capacitación e información a sus asociados y empleados para mejorar su desarrollo al resto de la sociedad sobre los beneficios de la cooperación. La utilización efectiva de las reservas destinadas a estas funciones constituye una ventaja competitiva que puede contribuir a compensar la falta de mayores incentivos a los asociados.

6) Organizaciones que se fortalecen a partir del trabajo mancomunado con otras cooperativas, local nacional regional e internacional. Un principio cada vez más importante en especial a partir de la década de los 90 que posibilita ganar escala. Este es uno de los principio que más resistencia en los hechos más allá de los resultados.

7) Organizaciones que atienden las necesidades de sus socios y trabajan por el desarrollo sostenible de sus comunidades. Poco a poco este principio ha ganado amplitud articulación y compromiso de las cooperativas con la sociedad. En 1937 la neutralidad política y religiosa era un principio cooperativo. En 1966 se limitó a que no existan limitaciones discriminaciones de tipo nacionalidad o restricciones en función de condiciones sociales, raciales políticas religiosas para el ingreso a la cooperativa. En 1995 ese concepto se hizo más laxo aún promovió una mayor integración de la coop. con la comunidad de la que forma parte.. Esto resulta relevante en el medio rural, donde en muchos casos, cumplen además de actividades económicas funciones sociales y educativas y se articulan en una red de organizaciones locales (comuna, empresas escuelas, para promover acciones en beneficio de la comunidad que se extiende más allá de sus asociados)[8].

[8] Estas consideraciones pueden ampliarse en Lattuada Mario- Renold Juan M. op.y loc . cit. pág 138 y ss

En las cooperativas agrarias es donde más se manifiesta la mutación de los Modelos ius-cooperativos: Mutualista al Sociológico y de este al funcional o economicista.

4. OPERATORIAS CON TERCEROS NO ASOCIADOS: GRADUAL FLEXIBILIZACIÓN

Como venimos desarrollando en las cooperativas no se puede tomar un concepto rígido del término mutuo, que en rigor significa recíproco, pues no hay obligaciones recíprocas entre los socios, ni entre los socios y la sociedad, en el sentido de identidad de prestaciones entre las partes y que el interés de cada una de ellas consiste en recibir lo mismo que él se obliga a dar sino en el sentido de que la sociedad y los socios desarrollas una actividad económica con el objeto de satisfacer determinadas necesidades de estos.

En nuestro país el principio de mutualidad fue identificado con el de Exclusividad, esto es operar sólo con asociados, así lo establecía la ley anterior y nuestra doctrina ha considerado durante largo tiempo que el carácter verdaderamente mutualista, se obtiene cuando sólo opera con sus propios socios, de allí la diferenciación entre mutualidad pura e impura, heredada de la doctrina Italiana.

Pero con el correr de los tiempos con el objeto de hacer a estas sociedades más competitivas se ha ido ampliando el margen de operaciones con no socios. En los Principios Universales de la cooperación, en su primera lista presentada por la Comisión especial designada para elaborar los principios cooperativos en el XIII Congreso Viena (1930) incluía la promoción de venta exclusiva a los socios, en la reformulación de los principios 1937 (Paris) no aparece como uno de los Principios esenciales y en la Segunda Viena (1966) se declara expresamente que la actuación en la cooperativa con terceros no asociados dentro de ciertos límites y condicionado no sólo no choca con los principios cooperativos sino que es coherente con los objetivos y contenidos axiológicos de la cooperación y que el carácter mutualista de la entidad no debe ser entendido en el sentido de exclusividad de la relación

cooperativa con los socios, sino en el significado de ayuda mutua para satisfacer las necesidades socio económicas de los socios y los intereses más amplios de la comunidad dónde la cooperativa actúa.

En la última reformulación Manchester 1995, no se hace mención a la actuación con terceros no socios.

La tendencia en el Derecho Comparado es la liberalización de de estas operaciones aunque no existe un criterio único respecto a la extensión de las actividades típicas de las cooperativas con usuarios no asociados.

El Convenio de ley Marco para Cooperativas de América Latina en su art. 8 ratifica esta tendencia *" Por razones de interés social o cuando fuera necesario para el mejor desarrollo de su actividad económica, siempre que no comprometa su autonomía, las cooperativas pueden prestar servicios propios de su objeto social a no socios, los que no podrán otorgarse en condiciones más favorables que a los socios, Los excedentes netos que deriven de estas operaciones serán destinados a educación cooperativa o a una reserva especial o a ambas conforme prevea el estatuto o decida la asamblea"*[9].

La desvinculación de la concepción mutualista, entendida como exclusividad, se encuentra desde los orígenes del cooperativismo. Puesto que la mutualidad es un método o modo de comportamiento, según el cual las personas se vinculan a otras haciendo algo en común para ayudarse, a través de la colaboración o la cooperación, a conseguir objetivos o metas que de forma aislada difícilmente lograrían.

Cuando la Alianza Cooperativa Internacional, define a la cooperativa como expusimos lo hace haciendo referencia al calificativo de Empresa, y como tal le

---

[9] Ley Marco para las Cooperativas de América Latina, aprobado en San José de Costa Rica julio 2008.

Este documento que constituye una actualización del anterior aprobado en 1998 en asamblea OCA Bogotá, expresa justamente entre sus objetivos es brindar orientación acerca de los lineamientos fundamentales de la legislación cooperativa, tal como surgen de la doctrina, de los estudios académicos y de la experiencia más acreditada del derecho comparado.

En la justificación al art. 8 aclara que "Cabe señalar que existen opiniones contrarias a la prestación de servicios a no asociados y algunas que distinguen dicha prestación entre las diferentes clases de cooperativas. Pero en general, existe acuerdo en cuanto a la conveniencia de autorizar tales operaciones. "Proyecto de ley Marco para las Cooperativas de América Latina ed. Alianza Cooperativa Internacional para las Américas san José Costa Rica 1ra ed. 2009 pág, 6.

añade la necesidad de moverse en el mercado, de realizar operaciones con terceros no asociados como única vía para conseguir sus objetivos económicos, sociales y culturales. En realidad lo que la ACI pretende es que la gestión sea voluntad de los socios, es decir, que estos tengan independencia de sus decisiones y, por consiguiente, no se subordinen a terceras personas en este menester[10].

Nuestro ordenamiento ha pasado por etapas bien diferenciadas:

La primera se inicia con la reforma del código de Comercio 1889 (dado que el Código de Comercio de 1859-1862 no contenía previsiones sobre cooperativas)[11].

La insuficiencia de las normas, junto con el desarrollo del cooperativismo, motivó la presentación de numerosos proyectos que no merecieron consagración legal, hasta el del ministro Sagarna, remitido por el Poder Ejecutivo en 1924 a la comisión del Senado[12].

Dictándose la primera Ley de alcance General 11388 /1926. Esta derogada ley establecía el Principio de Mutualidad rigurosa o de exclusividad, en su art. 2 inc. 13 que prescribía" De los servicios a la sociedad sólo podrán hacer uso los socios".

Hasta la sanción de esta Ley se discutía el alcance de la extensión de servicios a 3ros, sosteniéndose con calor tanto una como otra de estas soluciones. En contra de su admisión se ha sostenido que en el momento en que la sociedad cooperativa compra, vende o presta a personas no asociadas, deja de servir a los fines que la han dado origen y justificación a la existencia de la institución.

Sin embargo ni del debate Parlamentario de ambas cámaras, ni del informe de la Comisión del Códigos del senado, surge los fundamentos de esta norma[13].

A partir de la Ley vigente 20337, de 1973 se abandona el principio de exclusividad por el de Prevalencia[14].

---

[10] Conf. Mozas Moral A. "La fidelidad del socio como indicador de la eficiencia Empresarial en la sociedad Cooperativa: una aproximación Empírica" en Rev. De Economía .Pública, Social y Cooperativa, 34, abril 2000, pág 27.-

[11] Corresponde a la reforma de 1889, la introducir la figura en nuestro Derecho, inspirándose al efecto en el proyecto de Lisandro Segovia, si bien redujo a tres los 10 artículos que este le dedicaba. Conf. Malagarriga Carlos "Tratado elemental de Derecho Comercial, ed. Tipográfica Argentina, Bs.As 1951, TI Parte II cap.-XI nº3 pág586, op. cit Althaus Alfredo A.en "Tratado de Derecho Cooperativo 2da. Ed. Actualizada, ed. Zeus, Rosário, Argentina, Pág 19.-

[12] Comisión integrada POR LOS Dres: Mario Bravo, Leopoldo Melo y Pedro Llanos redactado el proyecto definitivo 20-12-1926.-

[13] Conf. Farrés Cavagnaro y Menéndez, op. cit pág114 y ss.

En su art. 2 inc.10 establece la prestación de servicios a terceros no asociados, sujeto a dos restricciones 1) Conforme a las condiciones que determine la autoridad de aplicación 2) El destino de excedentes que se originen se deriven a una cuenta especial de reservas, de carácter irrepartible (art. 42, 3er. Apartado)[15].

La autoridad de aplicación hoy INAES[16], ha dictado en el tiempo distintas resoluciones referidas a los distintos tipos de cooperativas, estableciendo criterios que van desde la libertad de operatoria como en las de consumo hasta su restricción en las de trabajo, o fijando porcentajes al volumen de la operatoria.

Para las cooperativas agrarias rige la Res. 174/83, no pudiendo superar el 25%, respecto de los asociados.

La primera pregunta que no hicimos, es el sentido de dicha limitación teniendo en cuenta que dicha operatoria tributa como lo hace cualquier Sociedad.

En el Derecho comparado se exhibe, en aquellos países que tienen un régimen fiscal especial un tratamiento más beneficioso según el mayor o menor acercamiento a su carácter mutual.

Nosotros a diferencia de otros países, no contamos con un régimen fiscal especial adecuado a para estas conforme a su naturaleza y derivado de su función social.

---

[14] Esta disposición ha sido insistentemente reclamada por el movimiento cooperativo Argentino en los últimos años. Se trata en suma de una solución práctica a una exigencia impuesta por la realidad económica social y el desarrollo del cooperativismo. Cuestión debatida ha sido la vigencia de la mutualidad rigurosa, por el contrario la permisión de prestar servicios sociales a 3ros, no asociados. En realidad la mutualidad rigurosa no constituye principio esencial de la doctrina cooperativa, no lo fue en su primera hora, ni tampoco fue incorporada posteriormente. Si bien varían las soluciones legislativas arbitradas en el Derecho Comparado, en la actualidad la mayoría de las leyes en la materia, tanto en Europa como en América autorizan tales operaciones. Asimismo resulta sintomático que la evolución de la legislación evidencia que en aquellos países- como el nuestro- en que la ley prohibía dichas operaciones han ido paulatinamente inclinándose a la solución prevista por este artículo. Exposición de motivos art. 2 ley 20337.-

[15] Conf. Althaus A. Alfredo, la nueva solución legal nos merece la más severa crítica, ello marca un verdadero retroceso en nuestra legislación, desde que aún sin contar si quiera en abono en razón práctica o de conveniencia atendible, hace tabla rasa de un elemento esencial de la conceptualización de la cooperativa, inherente a su propio substractum económico, y ello contradiciendo la tendencia modernamente observable en el derecho comparado, sin fijar límites ciertos, en lo cualitativo y cuantitativo, a la heterodoxia introducida cuya determinación se refiere íntegramente a la autoridad administrativa de aplicación, en inadmisible delegación de facultades que el legislador nunca debió resignar, en materia atañadera a la esencia del tipo asociativo considerado…op. cit pág 122

[16] Instituto Nacional de Asociativismo y Economía Social creado por Decreto nº: 721/ 2000.-

Se necesita un tratamiento diferente al amparo de los principios de los principios de justicia e igualdad tributaria para corregir situaciones desiguales, dónde sean consideradas como un supuesto de no sujeción, y no de exención, pues no se configura el hecho imponible.

Esto nos lleva a la siguiente conclusión Creemos que sería más beneficioso que la ley estableciera un % máximo de limitación más alto que el actual y que la propia cooperativa, regulara dicha situación, conforme a sus necesidades.

Pero para encontrar sentido a dicha limitación no debería sólo limitarse a cuestionar su desnaturalización, ya que esta deriva de otras circunstancias más graves, (ineficiencia en la gestión) que la operatoria con terceros.

No podemos dejar de seguir resaltando, que la otra cara de la desmutualización o limitación a su carácter mutual es el asociado no usuario, o como mencionamos :asociado infiel, asociado no entregador (cooperativas agrarias).

Justamente la operatoria con 3ros, ofrece una salida dentro de dichas limitaciones, a esta grave situación, es aquí donde se produce la verdadera ruptura, del carácter mutual base y esencia del sistema económico de la cooperación.-

Podríamos también agregar que para dar cumplimiento al Principio de puertas abiertas en su aspecto de salida, las cooperativas han reconocido un derecho absoluto o cuasi absoluto al reembolso de sus cuotas sociales el cual provoca cierta inestabilidad en la actividad productiva de la cooperativa, convirtiéndose

Esta operatoria en un instrumento que puede fortalecer empresarialmente a la cooperativa.

En este trabajo tratamos de abracar algunos de los problemas y las soluciones que se han brindado a las cooperativas agrarias, pero también volver a reflexionar sobre el alcance y límites de la mutualidad en la actividad cooperativa conforme a sus realidades.

ESTATUTO DE LA SOCIEDAD COOPERATIVA EUROPEA

Por Ángel SÁNCHEZ HERNÁNDEZ*

SUMARIO: I. INTRODUCCIÓN. II. FORMA JURÍDICA DEL ESTATUTO COOPERATIVO EUROPEO. III. FINALIDAD DEL ESTATUTO. IV. CONCEPTO Y NATURALEZA. V. EL OBJETIVO PRINCIPAL DE LA SCE. VI. CONSTITUCIÓN DE LA SCE. VII. CAPITAL SOCIAL. VII.1. Capital mínimo – art. 3 ESCE- VII.2 Capital de la SCE- art. 4 ESCE-. VIII. ESTATUTOS de la SCE. IX. DOMICILIO SOCIAL Y SU TRASLADO.- art. 6 y 7 del ESCE-. X. LEGISLACIÓN APLICABLE. XI. PRINCIPIO DE NO DISCRIMINACIÓN Y OTROS ASPECTOS TRATADOS EN EL CAPÍTULO I y DEL CAPÍTULO II DEL RSCE-. XII. ESTRUCTURA DE LA SCE. XII.1.-La estructura de la SCE. XII.2. Asamblea General. XIII. EMISIÓN DE TÍTULOS CON PRIVILEGIOS ESPECÍFICOS Y APLICACIÓN DE LOS RESULTADOS. XIV. CUENTAS ANUALES Y CUENTAS CONSOLIDADAS. XV. DISOLUCIÓN, LIQUIDACIÓN, INSOLVENCIA Y SUSPENSIÓN DE PAGOS. XVI. DISPOSICIONES ADICIONALES, TRANSITORIAS Y FINALES. XVII. ALGUNAS CONSIDERACIONES ÚTILES PARA LAS COOPERATIVAS DE AMÉRICA LATINA EN EL CONTEXTO INTERNACIONAL. BIBLIOGRAFÍA BÁSICA.

I. INTRODUCCIÓN

En 1992, la Comisión de la Unión Europea presentó una propuesta original de creación de los Estatutos de la Sociedad Cooperativa Europea[17]. Esa propuesta fue modificada en 1993 a la vista de los dictámenes emitidos por el Parlamento Europeo y el Comité Económico y Social[18] . En base a todo ello, el Consejo de la Unión Europea, el día 22 de julio de 2003, aprobó el Reglamento (CE) nº 1435/2003 relativo al Estatuto de la Sociedad Cooperativa Europea (SCE)[19].

En el preámbulo del citado Reglamento 1435/2003, se recuerda que la Unión Europea pretende realizar un mercado interior y para ello, además de eliminar los obstáculos a los intercambios, se requiere una reestructuración de las estructuras de producción. A este fin, es indispensable que las empresas de todo tipo cuya actividad no se limite a satisfacer necesidades puramente locales pueden llevar a cabo la reorganización de sus actividades a escala comunitaria.

---

* PROFESOR TITULAR DE UNIVERSIDAD. (Área de Derecho Civil. Universidad de La Rioja).

[17] Propuesta Original (DO C 99 de 21-04-1992).

[18] Propuesta modificada (DO C 236 de 31-08-1993, pp. 1-56

[19] Diario Oficial de la Unión Europea L 207/1, de 18-08-2003.

En la Unión Europea, el marco jurídico aplicable a la actividad económica, sigue basándose en gran medida en las legislaciones nacionales de los Estados miembros, lo que puede entorpecer las operaciones de agrupamiento entre sociedades sometidas a las legislaciones de los distintos Estados miembros. Para superar estas limitaciones, y teniendo en cuenta que los Reglamentos en que se establecen la forma jurídica de Sociedad Anónima Europea (SE) y la Agrupación Europea de interés económico, no se adaptan a las características específicas de las cooperativas, ni satisfacen sus necesidades[20] , la Unión Europea, en su afán de respetar la igualdad de condiciones de la competencia y de contribuir a su desarrollo económico, va a dotar a las cooperativas de instrumentos jurídicos adecuados que permitan facilitar el desarrollo de sus actividades transfronterizas.

En suma, de esta manera, la Unión Europea se hace eco de la llamada de la Organización de las Naciones Unidas invitando a todos los Estados para que aseguren un entorno propicio en que las cooperativas puedan participar en igualdad de condiciones con otras formas de empresa.

II. FORMA JURÍDICA DEL ESTATUTO COOPERATIVO EUROPEO

En cuanto a la forma jurídica del Estatuto Cooperativo Europeo, consta de dos partes. Por una parte, el Reglamento (CE) nº 1435/2003 relativo al Estatuto de la Sociedad Cooperativa Europea, directamente aplicable en los Estados miembros y que establece las normas para la creación de una Sociedad Cooperativa Europea (SCE). Por otra parte, la Directiva 2003/72/CE del Consejo, de 22 de julio de 2003, por la que se contempla el Estatuto de la Sociedad Cooperativa Europea en lo que respecta a la implicación de los trabajadores, que debe trasponerse en el

[20] El Reglamento (CE) nº 2157/2001 en el que se establece la forma jurídica de Sociedad Anónima Europea, está inspirado en los principios generales de la Sociedad Anónima. El Reglamento (CEE)2137/85 del Consejo, referido a la Agrupación Europea de Interés Económico, tampoco satisface las necesidades específicas de las cooperativas por mucho que permite a las empresas fomentar determinadas actividades de manera conjunta.

ordenamiento nacional de cada Estado miembro[21] y que regula el cometido de los trabajadores en las principales decisiones de la empresa – derechos de información, consulta, participación en la junta…- Ahora bien, el objeto de este trabajo se centra exclusivamente en el Reglamento (CE) Nº 1435/2003 relativo al Estatuto de la Sociedad Cooperativa Europea (ESCE).

III. FINALIDAD DEL ESTATUTO

Partiendo de que la cooperación transfronteriza entre cooperativas –forma de empresa generalmente reconocida en todos los Estados miembros de la Unión Europea-, tropieza con obstáculos legales y administrativos que deben eliminarse en un mercado sin fronteras, la finalidad del Estatuto es la creación de una forma jurídica de alcance europeo para las cooperativas, que se base en principios comunes pero que tenga en cuenta sus características específicas, que les permita actuar fuera de sus fronteras nacionales, en todo o en parte del territorio de la Unión Europea.

El Estatuto pretende dotar a las cooperativas de un instrumento jurídico que facilite sus actividades transfronterizas y transnacionales y que tiene como objetivo esencial permitir la constitución de la SCE por particulares residentes en distintos Estados miembros, por entidades jurídicas sujetas a legislaciones de distintos Estados miembros, mediante la fusión de dos cooperativas existentes o, por último, mediante la transformación de una cooperativa nacional en SCE sin mediar disolución siempre que dicha cooperativa tuviese un su domicilio social y su administración central en un Estado miembro y un establecimiento o filial en otro.

IV. CONCEPTO Y NATURALEZA

La cooperativas son agrupaciones de personas o entidades jurídicas que se agrupan voluntariamente para satisfacer sus aspiraciones y necesidades

[21] En el caso del Reino de España, se aprobó la Ley 31/2006, de 18 de octubre, sobre implicación de los trabajadores en las sociedades anónimas y cooperativas europeas. (BOE núm. 250 del jueves 19 de octubre de 2006, pp. 36302 y ss).

económicas, sociales y culturales comunes mediante una sociedad de propiedad colectiva y en el que el poder se ejerce democráticamente.

Las cooperativas se rigen por principios de funcionamiento específicos, distintos de los otros agentes económicos. Entre esos principios se puede mencionar el de estructura y gestión democráticas y el de la distribución equitativa del beneficio neto del ejercicio financiero. Por otra parte, sus principios particulares se refieren al principio de primacía de la persona que se refleja en disposiciones específicas relativas a las condiciones de adhesión, renuncia y exclusión de los socios. Dicho principio se traduce en la *regla un hombre un voto* que vincula el derecho de voto a la persona e implica la imposibilidad de que los miembros ejerzan un derecho sobre el activo de la sociedad cooperativa.

Las cooperativas tienen un capital social y sus socios pueden ser tanto particulares como empresas. La cooperativa puede estar integrada, en todo o en parte, por clientes, trabajadores o proveedores. Las cooperativas integradas por socios que son a su vez empresas cooperativas se denominan cooperativas de segundo grado. En algunos casos, las cooperativas también pueden contar entre sus miembros con un porcentaje determinado de socios inversores no usuarios o de terceros que se benefician de su actividad o realizan trabajos por cuenta de la cooperativa.

En cuanto a su naturaleza, SCE es una forma jurídica de sociedad que permite a varias personas ejercer en común ciertas actividades, con personalidad jurídica y con un capital suscrito por los miembros dividido en participaciones. Salvo que los estatutos de la SCE dispongan otra cosa cuando se constituya, cada socio sólo responderá hasta el límite del capital que haya suscrito - art. 1 del ESCE-

V. EL OBJETIVO PRINCIPAL DE LA SCE

La SCE tendrá por objeto principal la satisfacción de las necesidades de fomento de las actividades económicas y sociales de sus socios, en particular mediante la conclusión de acuerdos con ellos para el suministro de bienes y

servicios o la ejecución de obras en el desempeño de la actividad que ejerza o haga ejercer la SCE.

Asimismo podrá tener por objeto la satisfacción de las necesidades de sus socios mediante el fomento de su participación en actividades económicas, en una o más SCE o sociedades cooperativas nacionales.- art. 1.3 ESCE-.

La SCE no podrá admitir que terceros no socios se beneficien de sus actividades o participen en sus operaciones, salvo disposiciones en contrario de los estatutos .

En aras de conseguir el objetivo principal de la satisfacción de las necesidades de sus socios o el desarrollo de sus actividades económicas o sociales, la SCE ha de respectar, según se indica en el preámbulo del propio texto del ESCE, los principios siguientes:

Primero: Sus actividades han de tener por objeto el beneficio mutuo de los socios de modo que todos ellos se beneficien de las actividades de la SCE en función de su participación.

Segundo: Sus socios han de ser, además, clientes, trabajadores o proveedores o estar implicados de alguna forma en las actividades de la SCE.

Tercero: El control debe estar repartido equitativamente entre sus socios, aunque puede admitirse la ponderación de votos para reflejar la aportación de cada socio a la SCE.

Cuarto: La remuneración del capital tomado en préstamo y las participaciones debe ser limitada.

Quinto: Los beneficios han de distribuirse en función de las actividades realizadas con la SCE o utilizarse para satisfacer las necesidades de sus socios.

Sexto: No deben existir obstáculos artificiales a la adhesión.

Séptimo: El activo neto y las reservas se adjudicarán, en caso de disolución, con arreglo al principio de adjudicación desinteresada, es decir, a otra entidad cooperativa que persiga objetivos similares o fines de interés general.

VI. CONSTITUCIÓN DE LA SCE

Sin perjuicio de los dispuesto en el Reglamento 1435/2003 del ESCE, la constitución se rige por la ley aplicable a las cooperativas del Estado en el que la SCE fije su domicilio social.

Una SCE podrá crearse por personas residentes en Estados miembros distintos o por entidades jurídicas implantadas en Estados miembros distintos, pudiendo constituirse- art. 2 ESCE-:

1º.- por un mínimo de cinco personas físicas que residan en al menos de dos Estados miembros,

2º.- por un mínimo de cinco sociedades del art. 48 del Tratado de la UE, así como otras entidades jurídicas de Derecho público o privado- constituidas con arreglo al Ordenamiento Jurídico de un Estado miembro- que residan o estén reguladas por el ordenamiento jurídico de al menos dos Estados miembros,

3º.- por sociedades con arreglo al segundo párrafo del artículo 48 del Tratado y otras entidades jurídicas de Derecho público o privado constituidas con arreglo al ordenamiento jurídico de un Estado miembro, reguladas por el ordenamiento jurídico de al menos dos Estados miembros.

4º.- por fusión de cooperativas constituidas con arreglo al ordenamiento jurídico de un Estado miembro y con domicilio social y administración central en la Comunidad, si al menos dos de ellas están reguladas por el ordenamiento jurídico de distintos Estados miembros.

5º.- por transformación de una sociedad cooperativa constituida con arreglo al ordenamiento jurídico de un Estado miembro y con domicilio social y administración central en la Comunidad, siempre que haya tenido un establecimiento o una filial regulada por el ordenamiento jurídico de otro Estado miembro durante, al menos, dos años.

VII. CAPITAL SOCIAL

VII.1. Capital mínimo – art. 3 ESCE-

El capital suscrito de la SCE se expresará en la moneda nacional, y podrá expresar su capital en euros la SCE cuyo domicilio social se encuentre fuera de la zona euro.

El capital suscrito no podrá ser inferior a 30.000 euros. Ahora bien, cuando la legislación de un Estado miembro fije un capital suscrito superior para entidades jurídicas que ejerzan determinados tipos de actividad, dicha legislación se aplicará a las SCE que tengan su domicilio social en dicho Estado miembro.

Los estatutos fijarán una cantidad por debajo de la cual no podrá reducirse el capital suscrito debido al reembolso de las participaciones de los socios que dejen de formar parte de la SCE. La cantidad fijada no podrá ser inferior a 30.000 euros, por lo que la fecha límite para el reembolso a que tienen derecho los socios que dejen de formar parte de la SCE quedará suspendida en la medida en que el reembolso entrañe la reducción del capital suscrito por debajo del límite prescrito.

El capital podrá aumentarse mediante aportaciones sucesivas de los socios o por admisión de nuevos socios, y reducirse mediante reembolso total o parcial de las aportaciones.

El aumento o disminución del capital no requerirá modificación de los estatutos ni publicidad, bajo reserva del respeto del importe mínimo y de la publicidad anual del importe del capital.

VII.2 Capital de la SCE- art. 4 ESCE-

El capital suscrito de la SCE estará representado por las participaciones de los socios, pudiendo emitirse distintas categorías de participaciones.

El capital sólo podrá constituirse con activos susceptibles de valoración económica. Las participaciones de los socios no podrán emitirse en contrapartida de compromisos contraídos en relación con la ejecución de obras o la prestación de servicios.

Las participaciones serán obligatoriamente nominativas, y las emitidas como contrapartida de aportaciones deberán hacerse efectivas como mínimo un 25% de su valor nominal en el momento de la suscripción. El saldo restante se desembolsará

en un plazo máximo de cinco años, salvo que los estatutos establezcan un plazo más breve.

Las participaciones emitidas en contrapartida de aportaciones no dinerarias deberán abonarse totalmente en el momento de la suscripción.

Los estatutos fijarán el número mínimo de participaciones que deben suscribirse para acceder a la condición de socio.

Un a vez al año, la asamblea general debe adoptar una resolución sobre las cuentas del ejercicio y determinará el importe del capital al cierre del ejercicio y su variación en relación con el ejercicio precedente.

En las condiciones que fijen los estatutos y con el acuerdo de la asamblea general o del órgano de dirección o administración, las participaciones podrán cederse o transmitirse.

VIII. ESTATUTOS DE LA SCE

Los fundadores elaborarán por escrito y firmaran los estatutos - Art. 5 ESCE.-, de conformidad con las disposiciones previstas para la constitución de cooperativas sujetas a la legislación del Estado miembro del domicilio social de la SCE.

En los estatutos se consignará por lo menos: la denominación social precedida o seguida de las siglas SCE y, cuando cada socio sólo responda hasta el límite del capital que ha suscrito, la denominación terminará con la mención limitada; el objeto social; el nombre de las personas físicas y la denominación social de las entidades que sean socios fundadores de la SCE,; el domicilio social de la SCE; las condiciones y procedimientos de admisión, exclusión y renuncia de los socios; los derechos y obligaciones de los socios y, en su caso, sus diferentes categorías, así como los derechos y obligaciones de cada categoría; el valor nominal de las participaciones suscritas, el importe del capital suscrito, en su caso, y la indicación de que el capital es variable; las normas específicas relativas a los excedentes que deban destinarse, en su caso, a la reserva legal, los poderes y competencias de los miembros de cada órgano de gobierno; las condiciones de

designación y revocación de los miembros de los órganos de gobierno; las reglas de mayoría y quórum, así como, por ultimo, la duración de la sociedad, si se trata de una sociedad de duración limitada.

IX. DOMICILIO SOCIAL Y SU TRASLADO.-art. 6 y 7 del ESCE-

El domicilio social de la SCE deberá estar situado dentro de la Unión Europea, en el mismo Estado miembro que su administración central.

El domicilio social de la SCE podrá trasladarse, en las condiciones establecidas en el artículo 7 del ESCE, a otro Estado miembro, sin que dicho traslado dé lugar a la disolución de la SCE ni a la creación de una nueva persona jurídica.

X. LEGISLACIÓN APLICABLE

La SCE se regirá, según el art. 8 del ESCE, en primer lugar por lo dispuesto en el Reglamento 1435/2003 relativo al Estatuto de la Sociedad Cooperativa Europea (ESCE). En segundo lugar, cuando el ESCE lo autorice expresamente, por los estatutos de la SCE.

Ahora bien, respecto de las materias no reguladas por el Reglamento 1435/2003, o si éste sólo las regula en parte, respecto de los aspectos no cubiertos por este Reglamento, en primer lugar, se aplicará la legislación que adopten los Estados miembros en aplicación de medidas comunitarias que se refieran específicamente a las SCE. En segundo lugar, se aplicará la legislación de los Estados miembros que fuese de aplicación a una sociedad cooperativa constituida con arreglo a la legislación del Estado miembro en el que la SCE tenga su domicilio social. Por último, se aplicarían las disposiciones de los estatutos, en las mismas condiciones que rigen para las sociedades cooperativas constituidas con arreglo a la legislación del Estado miembro en el que la SCE tenga su domicilio social.

Ahora bien, en todo caso, si las leyes nacionales dispusieran reglas o restricciones específicas relacionadas con el carácter de la actividad que realice una

SCE, o mecanismos de control a cargo de una autoridad supervisora, dichas leyes serán plenamente aplicables a la SCE.

XI. PRINCIPIO DE NO DISCRIMINACIÓN Y OTROS ASPECTOS TRATADOS EN EL CAPÍTULO I y DEL CAPÍTULO II DEL RSCE

La SCE, con sujeción a las disposiciones del presente reglamento, recibirá en cada Estado miembro el mismo trato que una sociedad cooperativa constituida con arreglo a la legislación del Estado miembro en el que tenga su domicilio social – art. 9 RSCE-.

El capítulo I, se ocupa de regular otros aspectos referidos a : los datos que deberán figurar en los documentos de la SCE – art 10-; a la inscripción en el registro y contenido de la publicidad –art. 11-; a la publicidad en los Estados miembros- art. 12-; a su publicación en el Diario Oficial de la Unión Europea- art. 13-; a la adquisición de la condición de socio –art. 14-; a la pérdida de la condición de socio –art. 15-; y en el artículo 16 a los derechos pecuniarios de los socios en caso de renuncia o expulsión.

Por su parte, el capítulo II, se ocupa de la constitución de la SCE, tratando de la legislación aplicable durante la constitución –art. 17- y la adquisición de la personalidad jurídica –art. 18-.

Se distingue entre constitución mediante fusión o mediante transformación de una cooperativa existente en SCE . En el primer caso, se establece el procedimiento de constitución mediante fusión –art. 19-; la ley aplicable en caso de fusión –art. 20-; los motivos de oposición a una fusión –art. 21-; las condiciones de la fusión –art. 22-; la explicación y justificación de las condiciones de fusión; la publicación del proyecto de fusión –art. 24-; información al socio sobre los documentos de fusión –art. 25-; el informe de expertos independientes sobre el proyecto de fusión destinado a los socios – art. 26-; aprobación de las condiciones de fusión en la asamblea general de cada una de las cooperativas que se fusionen – art. 27-; legislación aplicable a la constitución por fusión – art. 28-; el control del procedimiento de fusión –art. 29-; el control de la legalidad de la fusión – art. 30-; el

registro de la fusión de y constitución simultánea de la SCE –art. 31-; la publicación de la fusión – art. 32- y por último, los efectos de la fusión -art. 33-.

En cuanto a la constitución mediante transformación de una cooperativa existente en SCE, se establecen los procedimientos de formación por transformación –art. 35-.

XII. ESTRUCTURA DE LA SCE

XII.1.-La estructura de la SCE

Está compuesta por una asamblea general y bien un órgano de control además de otro de dirección -sistema dual-,o bien, además de la asamblea general, optar en los Estatutos por un órgano de administración –sistema monista, art. 36-.

En el *sistema dual*, el órgano de dirección gestiona la SCE. El o los miembros del órgano de dirección tienen poder para vincular a la SCE frente a terceros y para representarla ante los tribunales de justicia. Dichos miembros son nombrados y revocados por el órgano de vigilancia. Las funciones de miembro del órgano de dirección y de miembro del órgano de vigilancia no pueden ser ejercidas simultáneamente en una misma SCE. No obstante, el órgano de vigilancia, en caso de vacante, puede designar a uno de sus miembros para ejercer las funciones de miembro del órgano de dirección, pero en tal caso, durante este periodo quedan suspendidas las funciones del interesado en calidad de miembro del órgano de vigilancia.

El reglamento de la SCE, establece dentro del sistema dual, las funciones del órgano de dirección y designación de sus miembros –art. 37-; la presidencia y convocatoria del órgano de dirección – art. 38-; las funciones del órgano de control y designación de sus miembros; el derecho de información –art. 40- y la presidencia y convocatoria del órgano de control – art. 41-.

En el *sistema monista,* el órgano de administración gestiona la SCE. El o los miembros del órgano de administración tienen poder para vincular a la SCE frente a

terceros y para representarla ante los tribunales de justicia. El órgano de administración puede delegar en uno o varios de sus miembros la gestión de la SCE.

El reglamento de la SCE, establece dentro del sistema monista, las funciones del órgano de administración y designación de sus miembros –art. 42-; la periodicidad de las reuniones y derecho a la información – art. 43- y por último, la presidencia y convocatoria del órgano de administración.

Por último, se establecen unas *normas comunes a los sistemas monistas y dual*. Se establece la duración del mandato – art.45-; las condiciones de elegibilidad –art. 46-; el poder de representación y responsabilidad de la SCE –art. 47-; las operaciones sujetas a autorización –art. 48-; la confidencialidad –art. 49-; las decisiones de los órganos – art.50- y, por último la responsabilidad civil de los miembros del órgano de dirección, de control o de administración –art. 51-.

XII.2. Asamblea General

La asamblea general, que debe convocarse al menos una vez al año, dentro de los seis meses siguientes al cierre del ejercicio –art. 54-, decidirá en aquellos asuntos respecto de los cuales tiene competencia y conforma a las normas previstas para el desarrollo de la asamblea general – art. 52 y 53-.

Se regula también la convocatoria de la asamblea general, la convocatoria de la misma por una minoría de socios – art. 54 y 55-, forma y plazo de la convocatoria –art 56-, la inclusión de nuevos puntos en el orden del día –art. 57-; la participación y representación -art. 58-; el derecho de voto –art. 59-; el derecho de información – art. 60-; la adopción de acuerdos –art. 61-; el acta de cada reunión de la asamblea general –art. 62 y por último, la posibilidad de que en los estatutos de la SCE se prevean la celebración de asambleas sectoriales – art. 63-.

XIII. EMISIÓN DE TÍTULOS CON PRIVILEGIOS ESPECÍFICOS Y APLICACIÓN DE LOS RESULTADOS

El reglamento de la SCE se ocupa de los títulos distintos de las participaciones y obligaciones que confieren privilegios específicos –art. 64-. En relación con la aplicación de los resultados, se establece la reserva legal –art. 65-; el pago de un retorno a los socios –art. 66 – y la distribución de los excedentes disponibles después de dotar la reserva legal –art. 67-.

XIV. CUENTAS ANUALES Y CUENTAS CONSOLIDADAS

Se contempla en el reglamento la elaboración de las cuantas anuales y, en su caso, consolidadas –art. 68- ; las cuentas de las SCE con actividades crediticias o financieras, la auditoría de cuentas y el sistema de auditoria –art. 70 y 71-.

XV. DISOLUCIÓN, LIQUIDACIÓN, INSOLVENCIA Y SUSPENSIÓN DE PAGOS

El reglamento de la SCE se refiere también a la disolución, insolvencia y otros procedimientos análogos – art. 72-; a la disolución por resolución judicial o de otra autoridad del Estado miembro del domicilio social de la SCE - art. 73-; publicidad de la disolución –art. 74-; adjudicación del activo neto –art. 75-, así como a la transformación de la SCE en cooperativa sujeta al ordenamiento jurídico del Estado miembro de su domicilio social –art. 76-.

XVI. DISPOSICIONES ADICIONALES, TRANSITORIAS Y FINALES

Se refieren a las consecuencias de la unidad económica y monetaria en cuanto a expresar el capital y las cuentas anuales-o en su caso, consolidadas-, en euros para aquel Estado miembro del domicilio social de la SCE en que no se aplica la tercera fase de la Unión Económica y Monetaria - art. 77-. Por último, las disposiciones finales, aluden a las normas nacionales de ejecución –art, 78-, a la revisión del reglamento –art. 79- y a la entrada en vigor, aplicándose a partir del 18 de agosto de 2006 –art. 80-.

XVII. ALGUNAS CONSIDERACIONES ÚTILES PARA LAS COOPERATIVAS DE AMÉRICA LATINA EN EL CONTEXTO INTERNACIONAL

Reconociendo que las cooperativas proveen empleo y que combinan el desarrollo económico con el desarrollo social, será conveniente elaborar directrices que faciliten la armonización de las legislaciones sobre cooperativas en los países latinoamericanos. Se puede seguir el modelo de la Unión Europea adoptado en su Reglamento (CE) nº 1435/2003 relativo al Estatuto de la Sociedad Cooperativa Europea, que representa el esfuerzo de armonizar las legislaciones cooperativas, respondiendo a las exigencias de una reestructuración radical de los procesos de producción y de globalización, en los que el capital se traslada sin preocuparse de las fronteras nacionales. No olvidemos que la SCE es una herramienta fundamental, no sólo para desarrollar la posición de los agricultores en el mercado europeo, sino también para incrementar la sostenibilidad y mejorar la competitividad de la agricultura europea.

En este contexto, las cooperativas, cuya naturaleza limita sus posibilidades de financiamiento, que operan democráticamente, y para las que el capital no es principal factor de producción, ni los retornos financieros son su principal objetivo, tienen desventajas comparativas frente a las entidades de capital y corren el riesgo de perder sus características distintivas si tratan de adaptar su legislación al modelo de empresa mercantil, sobre todo en lo que se refiere a su estructura financiera, gestión, características operacionales y de control. Esa tendencia, a la homogenización con las sociedades mercantiles, destruyen las ventajas comparativas que presentan las cooperativas transformando la relación de transacción entre los socios y sus cooperativas en una relación de inversión típica de las sociedades mercantiles.

En suma, ha de mantenerse en la regulación de las cooperativas, la relación de transacción entre los socios y sus cooperativas, obligando a las cooperativas a promover no sólo sus intereses económicos sino también los intereses sociales de

sus socios, manteniendo un equilibrio entre las necesidades económicas de la sociedad cooperativa y las necesidades sociales por otro.

BIBLIOGRAFÍA BÁSICA

DIAGO DIAGO, Mª.DEL P., *Cooperativismo y desarrollo rural en el marco de la política agraria comunitaria,* Revista General de Derecho, nº 1, 2006, p. 21 y ss.

DIVAR GARTEIZ-AURREKOA y GADEA SOLER,E., *El estatuto de la sociedad cooperativa europea*, "Derecho de sucesiones", Congreso Unirés, 2007.

ESPÍN ALBA, I., *Cooperativas agrarias en la Ley de cooperativas de Galicia,* Actualidad civil, nº 1, 2001, pp. 151-161.

JULIÁ IGUAL, J.F., *La agricultura y el cooperativismo ante un nuevo escenario: globalización versus multifuncionalidad*, Noticias de la economía pública y social y cooperativa, nº 36, 2002, pp. 34-39.

MARTÍNEZ SEGOVIA, F.J., *Primera aproximación al estatuto de la sociedad cooperativa europea*, Revista de Estudios Europeos, nº 36, 2004, pp. 3-37.

MONTOLLÓ,J.Mª., *La reválida del estatuto de la sociedad cooperativa europea,* Revista de Economía Social nº 30, septiembre de 2006.

MONTERO GARCÍA, A., *Cooperativismo agrario de segundo grado*, Ministerio de Agricultura, Pesca y Alimentación, Madrid, 1988

PANIAGUA ZURERA, M.,*El estatuto de la sociedad cooperativa europea: el problema de su aplicación en España,* Revista de Economía Social*, nº 34*, 2007, pp. 19-23.

PASTOR SEMPERE, C., *La sociedad cooperativa europea: la compleja articulación de un nuevo tipo societario*, en "Aspectos jurídicos, económicos, geográficos y sociológicos", Dykinson, 2008.

PULGAR EZQUERRA, J.,(Dir.), *Cooperativas agrarias y Sociedades Agrarias de Transformación,* Madrid, Dykinson, 2006.

ROSSI, R., *La cooperativa di conduzione agraria: premessa per una nozione giuridica autonoma,* Pubblicazioni della Facoltà giuridica dell' Università di Napoli, 1979.

SÁNCHEZ HERNÁNDEZ, A., *Las cooperativas de explotación comunitaria de la tierra*, Revista de Derecho agrario y alimentario, nº 34, pp. 22-31.

SANZ JARQUE, J.J.*, El principio de integración cooperativa, precursor y paradigma para todo procedimiento de integración agraria*, Revista de Derecho Agrario y Alimentario, nº 38, 2001, p 9 y ss.

SAZ GIL, Mª.I., *Cooperativismo y desarrollo rural en el marco de la política agraria comunitaria*, Revista General de Derecho, nº.1, 2005, p. 5 y ss.

LAS EXPLOTACIONES COLECTIVAS EN AGRICULTURA Y LAS COOPERATIVAS AGRARIAS

Por Gloria DOMENÉCH*

SUMARIO: **1. LAS EXPLOTACIONES COLECTIVAS EN AGRICULTURA. 2. LAS COOPERATIVAS: 2.1. Distintos ámbitos de su regulación. 2.2. La regulación estatal de las cooperativas**: **la especificidad de la cooperativa agraria y la explotación comunitaria de tierras. 2.3. La regulación autonómica de las cooperativas.**

1. LAS EXPLOTACIONES COLECTIVAS EN AGRICULTURA

En una consideración del Derecho Agrario como ciencia dinámica, esto es, de estructuras abiertas y confines móviles, adquiere gran relevancia, entre la variada serie de fenómenos y de las funciones peculiares de la agricultura moderna, la organización y las actividades de los productores agrícolas, entre las que merece especial atención las estructuras asociativas por ser las que mejor reflejan y expresan las situaciones, los problemas, los intereses y las exigencias del sector.

Creemos que es a través de las estructuras asociativas donde mejor se evidencian, en su conjunto, los principales aspectos del sector agrícola: el ámbito comercial, referido a una agricultura considerada como actividad productiva integrada en el mercado; el ámbito sociológico, relacionado con la agricultura como "sociedad rural", y las diferentes tareas desarrolladas por sus operadores; el ámbito ecológico, en consideración a su acción protectora de la naturaleza; el ámbito axiológico, relacionados con la defensa de la calidad de los productos y la salud de los consumidores[22].

Tampoco debemos olvidar, la importancia que las asociaciones de productores agrícolas ejercen en la dirección de la política agrícola[23]. En este

---

* Profesora Asociada de la E.S.P. Gandia, Doctor en derecho, Abogado.

[22] ROMANO ORLANDO P. Algunas Indicaciones en Tema de Asociacionismo y Cooperación en la Agricultura. En "Manual de Instituciones de Derecho Agroambiental Euro-Latinoamaericano. Coord. A.Massart y A. Sanchez. Managua.Nicaragua.2001. Edizioni ETS-Pisa. Pág.

[23] Ver alguna noticia referida a Argentina, de las recientes.

aspecto hemos de destacar el papel fundamental del asociacionismo, tanto, en la defensa de los intereses del sector, como, en la conexión de los distintos niveles organizativos ya sea a nivel nacional o internacional.

Además, desde hace algún tiempo la actividad agraria hace participe a los organismos asociativos en los procesos de racionalización y programación de la producción, en las posteriores fases de la transformación y comercialización de sus productos como una forma de trasladar a este sector parte del valor añadido que van adquiriendo sus productos.

Cuando nos referirnos a las "explotaciones colectivas" estamos aludiendo a una compleja variedad de los supuestos comprendidos en la llamada agricultura de grupo. En nuestro país, España, pueden ser titulares de explotaciones colectivas todas las sociedades, desde las reguladas en el Código civil[24], hasta las sociedades agrarias de transformación (SAT)[25], pasando por las Cooperativas Agrarias[26] y las cooperativas de explotación comunitaria de la tierra[27] que se regulan por la Ley 27/1999, también las sociedades mercantiles, revistan la forma que fuere[28], siempre, claro esta, que en su objeto social sea el ejercicio de la actividad agraria y sean titulares de explotaciones agrícolas. Además, pueden actuar en el ámbito de la agricultura, aunque no nos encontremos ante auténticas empresas agrarias, las agrupaciones de intereses económico prevista por la Ley 12/1991, de 29 de abril, y

---

[24] Art. 1665 y siguientes del C.civil, pág. 451.

[25] Real Decreto 1776/1981, de 3 de agosto, B.O.E. de 14 agosto 1981, núm. 194 (pág. 18736).. En su art. 1 señala que son sociedades civiles de finalidad económico-social en orden a la producción, transformación y comercialización de productos agrícolas, ganaderos o forestales, la realización de mejoras en el medio rural, promoción y desarrollo agrarios y la prestación de servicios comunes que sirva a aquella finalidad. Aunque no hay que olvidar que han sido trasferidas las funciones y servicios de la Administración del Estado, en esta materia, a varias Comunidades Autónomas

[26] Ley de Modernización de Explotaciones Agrarias, de 4 JULIO (Ley 19/1995, RCL\1995\1947), BOE 5 julio 1995, núm. 159, [pág. 20394, en su artículo 6 señala "Formas jurídicas de las explotaciones asociativas".Las explotaciones asociativas prioritarias deberán adoptar alguna de las formas jurídicas siguientes: Sociedades cooperativas o sociedades agrarias de a) transformación. Sociedades civiles, laborales u otras mercantiles que…."

[27] Ley de Cooperativas, Ley 27/1999, de 16 julio, B.O.E. 17 julio 1999, núm. 170 (pág. 27027).

[28] Reguladas por el Código de Comercio art. 122 y sig.; el Real Decreto Legislativo 1564/1989,de 22 de diciembre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Sociedades Anónimas (modificado por la Ley 7/2006, de 26 abril, BOE 25 abril 2006, núm. 98, (pág. 15751))y la ley 2/1995, de 23 de marzo, de Sociedades de Responsabilidad Limitada; las Sociedades Laborales lo mismo anónimas que de responsabilidad limitada, regidas por la Ley 4/1997, de 24 de marzo.

las uniones temporales de empresas reguladas por la Ley 18/1982, de 26 de mayo, cuando sus socios o miembros sean titulares de explotaciones agrarias.

Asimismo, hemos de añadir un conjunto de supuestos en los que se agrupan agricultores a diversos efectos, además de aquellas agrupaciones constituidas en cooperativas, los grupos sindicales u otras formas asociativas de tipo sindical para tipificar, comercializar y transformar los productos obtenidos de las explotaciones, que se rigen por la Ley 29/1972, de 22 de julio , de Agrupaciones de Productores agrarios (A.P.A.S); las organizaciones profesionales (ASAJA[29], COAG[30], UPA[31]), sindicatos agrarios y cooperativas que suscriban acuerdos interprofesionales o acuerdos colectivos de conformidad con la Ley 19/1982, de 26 de mayo, de Contratación de Productos Agrarios, y las entidades de segundo grado, con personalidad jurídica sin fin de lucro, encuadradas en la Ley 38/1994, de 30 de diciembre, reguladora de las Organizaciones interprofesionales Agroalimentaria, reformada por la Ley 2/2000, de 7 de enero, reguladora de los contratos tipo de productos agroalimentarios; las asociaciones de montaña previstas por la Ley 25/1982, de 30 de junio, de Agricultura de Montaña, las agrupaciones de servicios de ayuda mutua y las destinatarias de las inversiones colectivas que contemplaba el Real Decreto 204/1996, de 9 febrero, sobre mejora y modernización de las explotaciones agrarias. Todo ello sin perjuicio de las Corporaciones de derecho público, como las comunidades de usuarios de dominio público hidráulico[32], y las

[29] Fue creada el 14 de julio de 1989, es fruto del acuerdo de fusión del CNAG, CNJA y UFADE. Se constituye para la representación, gestión, defensa y fomento de los intereses profesionales del sector agrario en general. Desarrolla su actividad en el ámbito nacional y cada vez con mayor intensidad en el internacional.

[30] La Coordinadora de Organizaciones de Agricultores y Ganaderos tiene su referente histórico más remoto en las movilizaciones campesinas que se produjeron a finales de la década de los 60 y principios de los 70 Se constituyó formal y legalmente, como tal en 1977. No ha estado ligada a ninguna formación política ni a ningún sindicato obrero. Consolidada en la mayoría de las Comunidades Revindica la participación del agricultor en el mercado mediante sus Organizaciones de Productores Agrarios y concediendo especial importancia a las que considera estructuras económicas naturales: las cooperativas agrarias.

[31]Organización profesional que agrupa, representa y defiende los intereses de los profesionales de la agricultura y la ganadería en España. Es la organización agraria más joven de España. Aglutina al colectivo mayoritario del sector agrario: las explotaciones familiares cuyos titulares son pequeños y medianos agricultores y ganaderos. UPA está integrada en la estructura de trabajadores autónomos de la Unión General de Trabajadores (UGT)

[32] A titulo de ejemplo las Comunidades de Regantes previstas en la Ley 29/1985, de 2 agosto, de Aguas, art. 73.

Cámaras Agrarias regidas por la Ley 18/2005, de 30 de septiembre[33], por la que se establecen las Bases del Régimen Jurídico de las Cámaras Agrarias[34].

De lo expuesto, podemos concluir, que las posibilidades que ofrece la agricultura de grupo son múltiples y variadas. En el presente nos ocuparemos de las Cooperativas, en España, haciendo especial mención a las Cooperativas Agrícola y a las Cooperativas de Explotación Comunitaria de la Tierra, por tratarse de distintos tipos de cooperativas. Las consideraremos desde el ámbito Estatal de su regulación, aunque también aludiremos, someramente, a su regulación Autonómica, en aquellos supuestos en los que hayan sido normados.

2. LAS COOPERATIVAS

Como ya hemos señalado anteriormente, la agricultura de grupo ha recibido mucha atención, al menos, en los últimos cien años, aunque no en todos los países de nuestro entorno con igual éxito. La propia Ley de Cooperativas que regula la agrícola, la contempla como una clase especial de las mismas[35]. Motivo por el cual, las referencias a la Ley de Cooperativas han de ser continuas en cualquier análisis que se pretenda de las Cooperativas Agrarias.

2.1. Distintos Ámbitos De Su Regulación

[33] RCL 2005\1945 que deroga la Ley 23/1986, de 24-12-1986 (RCL 1986\3875).

[34] Desarrolladas por Leyes Autonómicas, a titulo de ejemplo: Comunidad Autónoma de Aragón, por Ley de Cámaras Agrarias de Aragón. Ley 2/1996, de 14 mayo (LARG 1996\126); Comunidad Autónoma **de** Castilla-La Mancha, por Ley de Cámaras Agrarias de Castilla-La Mancha ,Ley 1/1996, de 27 junio (LCLM 1996\118); Comunidad Autónoma de Catalunya, por Ley de Cámaras Agrarias de Cataluña 1994, Ley 17/1993, de 28 diciembre (LCAT 1994\15); Comunidad Autónoma de Castilla y León, por Ley de Cámaras Agrarias de Castilla y León, Ley 1/1995, de 6 abril (LCyL 1995\123); Principado de Asturias, por Ley de Cámaras Agrarias de Asturias. Ley 3/1997, de 24 noviembre LPAS 1997\201; Comunidad Autónoma de Cantabria, por Ley de Cámaras Agrarias de Cantabria, Ley 3/1998, de 2 marzo (LCTB 1998\47).En otras comunidades, pese a su creación anterior, en la actualidad, se han extinguido como es el caso del País Vasco, en el que se extinguen las Cámaras Agrarias por Ley 13/2007, de 27 diciembre(LPV 2008\11).

[35] Las sociedades cooperativas de primer grado podrán clasificarse de la siguiente forma: Cooperativas de trabajo asociado; Cooperativas de consumidores y usuarios; Cooperativas de viviendas; Cooperativas agrarias; Cooperativas de explotación comunitaria de la tierra; Cooperativas de servicios; Cooperativas del mar; Cooperativas de transportistas; Cooperativas de seguros; Cooperativas sanitarias; Cooperativas de enseñanza; Cooperativas de crédito

En la actualidad, en nuestro país, España, nos encontramos con una regulación de las cooperativas a tres niveles que afecta, también, a las agrícolas: la Comunitaria, a través del Reglamento 1435/2003[36] ; la Estatal[37], disciplinada por Ley de Cooperativas 27/1999; y la Autonómica, caracterizada por una regulación de aplicación exclusiva al territorio de la Comunidad Autónoma que las disciplina ; panorama que dificulta el estudio de esta regulación porque casi todas las Comunidades tienen legislación propia, como tendremos ocasión de comprobar posteriormente. No haremos referencia a la normativa europea, dado que ésta materia se escapa de las pretensiones de este trabajo, que se centrara en destacar aquellas notas que nos parecen más importantes de su regulación Estatal. En el ámbito de la normativa de las Comunidades Autónomas, limitaremos nuestro interés a una rápida referencia de las mismas.

2.2. La Regulación Estatal De las Cooperativas: La Especificidad de La Cooperativa Agraria y la Explotación Comunitaria de Tierra

Como ya hemos señalado con anterioridad, las cooperativas han tenido una especial importancia en la agricultura española, sus orígenes podemos situarlo en las Leyes de Pósitos Agrícolas y de Sindicatos Agrícolas en 1906. Además, hemos de destacar que a lo largo del siglo XX han sido objeto de varias regulaciones, caracterizadas por haber dirigido el carácter de las mismas desde el mutualismo hacia una cierta aproximación de su esquema al propio de la sociedad mercantil. Con la Ley General de Cooperativas de 1942 se constituyen ya una buena parte de las Cooperativas agrarias, especialmente bodegas y almazaras. El desarrollo legislativo continúa con la Ley General de Cooperativas de 1974 y su posterior reglamento de 1978. En esta breve historia del cooperativismo, no podemos olvidar el texto de la Constitución Española de 1978, que en su artículo 129 ordena a los poderes públicos el fomento de las sociedades Cooperativas.

[36] Reglamento (CE) n° 1435/2003 del Consejo, de 22 de julio de 2003, relativo al Estatuto de la sociedad cooperativa europea (SCE); *DO L 207 de 18.8.2003, p. 1/24* (32003R1435).

[37] Ley 27/1999, de 16 julio, B.O.E. 17 julio 1999, núm. 170, (pág. 27027), RCL 1999\1896

La Ley 27/2003, de Regulación de las Cooperativas de ámbito territorial nacional

En la actualidad la regulación de las Cooperativas se rige por el contenido de la Ley 27/1999, de 16 de julio, de Cooperativas, que derogo la anterior regulación de 1987[38]. En la propia Exposición de Motivos de la Ley se pone de manifiesto el acercamiento hacia un esquema más próximo al mercantilista. Dado que al tratar las cooperativas mixtas, además, de hacer mención al hecho de su nueva creación, se alude a la coexistencia de elementos propios de la sociedad cooperativa y de la sociedad mercantil que seria difícil desde un diseño mutualista de las mismas.

En cuanto al ámbito de aplicación territorial, hemos de manifestar que tanto en la propia Exposición de motivos, como en su articulado, art. 2[39], se alude, siguiendo la doctrina del Tribunal Constitucional, que a su ámbito de aplicación territorial está referido a todo el territorio del Estado. Atendiendo, en materia de la determinación del ámbito de aplicación de la Ley estatal, al territorio en el que realicen principalmente su actividad, y así se recoge en el articulo 2, "*la presente Ley será de aplicación: A) A las sociedades cooperativas que desarrollen su actividad cooperativizada en el territorio de varias Comunidades Autónomas, excepto cuando en una de ellas se desarrolle con carácter principal. B) A las sociedades cooperativas que realicen principalmente su actividad cooperativizada en las ciudades de Ceuta y Melilla*".

Consecuentemente, bajo su tutela se acogerán aquellas sociedades cooperativas que desarrollen su actividad en el territorio nacional, como posteriormente tendremos ocasión de comprobar al tratar su regulación Autonómica.

---

[38] Ley General de Cooperativas de 2 abril 1987.

[39] Artículo 2 "La presente Ley será de aplicación: A) A las sociedades cooperativas que desarrollen su actividad cooperativizada en el territorio de varias Comunidades Autónomas, excepto cuando en una de ellas se desarrolle con carácter principal. B) A las sociedades cooperativas que realicen principalmente su actividad cooperativizada en las ciudades de Ceuta y Melilla. Desarrollado por art. 2 de Real Decreto 136/2002, de 1 febrero (RCL\2002\486.)

No pretendemos hacer un análisis detallado de su regulación, pero destacaremos aquellas notas que consideramos de mayor relevancia. Se define a la cooperativa, en el art. 1, de la propia norma, como "una sociedad constituida por personas que se asocian, en régimen de libre adhesión y baja voluntaria, para la realización de actividades empresariales, encaminadas a satisfacer sus necesidades económicas y sociales, con estructura y funcionamiento democrático, conforme a los principios formulados por la alianza cooperativa internacional". Su constitución debe constar en escritura pública e inscribirse en el Registro de sociedades cooperativas del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales. Registro que en el caso de las sociedades cooperativas Agrarias, parecería más lógico que se encontrara adscrito al Ministerio de Medio Rural Medio Marino y Medio Ambiente

Los principios cooperativos tienen gran importancia, constituyen normas obligatorias, y son: principio de puerta abierta para el alta y baja; el principio democrático; los que informan la organización económica, como el no pago de dividendos y la distribución del excedente del ejercicio como retorno; los que inspiran el movimiento cooperativista como movimiento autónomo y alternativo al sistema económico capitalista, tales como la educación y formación cooperativa y el fomento de las relaciones intercooperativas. En el Congreso de Manchester se añadió un séptimo principio cooperativo, referido al servicio a la comunidad[40].

Sin entrar en los pormenores de su regulación, aludiremos a la necesidad de que en los Estatutos debe constar: su denominación; el objeto social; el domicilio; el ámbito territorial de actuación; su duración; el capital social mínimo; la aportación mínima y sus modalidades; su remuneración y el devengo o no de los intereses; las clases de socios, sus derechos y deberes; el reembolso y la transmisión de las aportaciones; y la composición del Consejo Rector.

El capital social está constituido por las aportaciones de los socios, que pueden ser obligatorias o voluntarias y se remuneran, si hay resultados positivos, con el pago de intereses hasta seis puntos por encima del interés legal del dinero. Las aportaciones son transmisibles intervivos a otros socios y a quienes adquieran

[40] Navarro Fernández J.A. Las formas de organización de la empresa agraria. En "La Explotación Agraria".Valencia. 2008. Tirant lo Blanch. Pág. 338.

esta cualidad dentro de tres meses y mortis causa a los herederos que se adhieran a la cooperativa dentro de los seis meses desde la apertura de la sucesión, caso contrario, se liquidan a los sucesores. En los supuestos de baja de los socios las aportaciones se reembolsan, confórmela balance del ejercicio, con deducción de las pérdidas imputables. Los fondos obligatorios (de reserva, educación y promoción) no se pueden repartir. En caso de liquidación se reintegra a los socios, una vez atendidos los acreedores por el importe de sus aportaciones; el liquido sobrante y el fondo de educación y promoción se dedica a otra cooperativa, en el supuesto de falta de previsión en los Estatutos de dicha cooperativa, se destinan a la Confederación Estatal de Cooperativas de la clase correspondiente, en su defecto al Tesoro Público.

El socio responderá por las deudas sociales hasta el limite del importe de sus aportaciones, desembolsadas o no. En caso de causar baja, dicha responsabilidad se prolonga durante cinco años, previa exclusión del haber social, por las obligaciones contraídas por la cooperativa antes de su baja, con el límite del importe desembolsado de sus aportaciones al capital social. Los acreedores personales de los socios no pueden embargar bienes de la cooperativa, ni las aportaciones de los mismos, si bien, pueden hacer efectivos sus créditos sobre los reembolsos, intereses y retorno devengados a favor del socio.

La Especificidad de La Cooperativa Agraria y la Explotación Comunitaria de Tierras

En la propia Ley de cooperativas se recoge la clasificación de las cooperativas, entre las que se encuentran las Cooperativas Agrarias junto a las de Explotación Comunitaria de la Tierra, entre otras. En este sentido debemos atender al contenido del art. 6, al señalar que "*Las sociedades cooperativas de primer grado podrán clasificarse de la siguiente forma: Cooperativas de trabajo asociado; Cooperativas de consumidores y usuarios; Cooperativas de viviendas; Cooperativas agrarias; Cooperativas de explotación comunitaria de la tierra; Cooperativas de servicios; Cooperativas del mar; Cooperativas de transportistas;*

Cooperativas de seguros; Cooperativas sanitarias; Cooperativas de enseñanza; Cooperativas de crédito"

Seguidamente pasaremos a destacar algunos de los rasgos que consideramos de mayor relevancia tanto de las Cooperativas agrarias, como de las Cooperativas de Explotación Comunitaria de la Tierra.

Las Cooperativas Agrarias

Como ya hemos puesto de manifestó anteriormente, la regulación de las Cooperativas Agrarias se contiene en la propia Ley de Cooperativas (L.Coop) que dedica exclusivamente el art. 93, al tratamiento específico de las mismas. En la redacción actual se refunde en un sólo precepto los dos artículos dedicados a esta materia de la legislación anterior, el art. 133y 134.

En el propio texto de la Ley se recoge la noción de cooperativa agraria, al señalar en el párrafo primero, 93.1, que " *Son cooperativas agrarias las que asocian a titulares de explotaciones agrícolas, ganaderas o forestales*[41]*, que tienen como objeto la realización de todo tipo de actividades y operaciones encaminadas al mejor aprovechamiento de las explotaciones de sus socios, de sus elementos o componentes, de la cooperativa y a la mejora de la población agraria y del desarrollo del mundo rural, así como atender a cualquier otro fin o servicio que sea propio de la actividad agraria, ganadera, forestal o estén directamente relacionados con ellas".* Se contempla en la Ley la posibilidad de agruparse tanto a las personas físicas, como a las jurídicas, en clara referencia a la posibilidad de asociarse en la cooperativa agraria los titulares de explotaciones agrícolas, ganaderas o forestales en calidad de propietarios, usufructuarios, arrendatarios o por cualquier otro tipo de relación jurídica (real o personal), evidentemente, siempre que tengan el mismo objeto social o actividad complementaria. Extremo que es posible al añadir en su texto, el art. 1. "*También podrán formar parte como socios de pleno derecho de estas cooperativas, las sociedades agrarias de*

[41] En el texto inicial la referencia era "agrícolas, forestales y ganaderas" si bien hoy el orden ha sido invertido atendiendo a la importancia del sector en agrícolas, ganaderas y forestales, orden que también se seguía en el texto de de 1987

transformación, las comunidades de regantes, las comunidades de aguas, las comunidades de bienes y las sociedades civiles o mercantiles que tengan el mismo objeto social o actividad complementaria y se encuentre comprendido en el primer párrafo de este artículo. En estos casos, los Estatutos podrán regular un límite de votos que ostenten los socios mencionados en relación al conjunto de votos sociales de la cooperativa". La consideración de forma expresa en la ley de socios de pleno derecho permite que formen parte en la cooperativa agraria como socios ordinarios y no como socios colaboradores.

El objeto de las cooperativas agrarias ha alcanzado una significativa ampliación[42], en la actualidad, al referirse en el art. 93.2, que para el cumplimento del mismo "*las cooperativas agrarias podrán desarrollar, entre otras, las siguientes actividades:*

a) Adquirir, elaborar, producir y fabricar por cualquier procedimiento, para la cooperativa o para las explotaciones de sus socios, animales, piensos, abonos, plantas, semillas, insecticidas, materiales, instrumentos, maquinaria, instalaciones y cualesquiera otros elementos necesarios o convenientes para la producción y fomento agrario.

b) Conservar, tipificar, manipular, transformar, transportar, distribuir y comercializar, incluso directamente al consumidor, los productos procedentes de las explotaciones de la cooperativa y de sus socios en su estado natural o previamente transformados.

c) Adquirir, parcelar, sanear y mejorar terrenos destinados a la agricultura, la ganadería o los bosques, así como la construcción y explotación de las obras e instalaciones necesarias a estos fines.

d) Cualesquiera otras actividades que sean necesarias o convenientes o que faciliten el mejoramiento económico, técnico, laboral o ecológico de la cooperativa o de las explotaciones de los socios.

[42] En la regulación de 1987 contenida en el art. 133.2 se recoge literalmente en el actual art. 93, pero se que ha incrementado el contenido anterior.

e) Realizar actividades de consumo y servicios para sus socios y demás miembros de su entorno social y fomentar aquellas actividades encaminadas a la promoción y mejora de la población agraria y el medio rural".

Cabe destacar que no parece que el contenido de la letra "e" referido a "Realizar actividades de consumo y servicios para sus socios y demás miembros de su entorno social y fomentar aquellas actividades encaminadas a la promoción y mejora de la población agraria y el medio rural" debería de haberse colocado antes que el contenido de la letra "d", cláusula de cierre "cualesquiera otras actividades…". Además, con esta descripción al permitir "la realización de actividades y servicios", tanto a los socios, como a los "demás miembros de su entorno social", nos encontramos ante cierta desnaturalización de las cooperativas que podrían ser utilizadas de forma abusiva por agentes extraños o ajenos a la actividad agraria, ganadera o forestal.

Con respecto al ámbito territorial de las explotaciones agrarias a las que resulta de aplicación, se recoge en el art. 93.3[43] y lo refiere a aquellas explotaciones agrarias de los socios que se encuentren dentro del ámbito territorial de la cooperativa, cuya determinación debe constar como dato esencial en los estatutos de la cooperativa, como ya hemos puesto de manifiesto en líneas anteriores al tratar los estatutos de las cooperativas.

Las cooperativas agrarias (Coop.A.) pueden tener una sola actividad o varias conjuntamente, en tal supuesto nos encontraremos ante Coop.A., en el primer caso, de objeto único o especializado y, en el segundo, multifuncional y polivalente. En su regulación se han incluido tanto las tradiciones Coop.A. de suministros, de utilización de maquinaria agrícola, de comercialización, contemple o no la transformación y de obras.

Como Cooperativa, su organización interna responde a la estructura corporativa típica de Asamblea General, votaciones, acuerdos e impugnación, y órganos de intervención y control. No obstante, en el supuesto de que los socios sean sociedades agrarias de transformación, las comunidades de regantes, las

[43] "*Las explotaciones agrarias de los socios, para cuyo mejoramiento la cooperativa agraria presta sus servicios y suministros, deberán estar dentro del ámbito territorial de la cooperativa, establecido estatutariamente"*

comunidades de aguas, las comunidades de bienes y las sociedades civiles o mercantiles que tengan el mismo objeto social o actividad complementaria y se encuentre comprendido en el primer párrafo del art. 1, en los propios estatutos, se podrá regular el límite de votos que los mismos puedan ostentar, en relación con el conjunto de votos totales.

En caso de liquidación, como reseñamos en líneas anteriores al ocuparnos de la liquidación de las cooperativas, el monto del líquido sobrante y aquel correspondiente al fondo de educación y promoción se dedica a otra cooperativa que en el supuesto de las Cooperativas agrarias, esta previsto se destine a la Confederación Estatal de Cooperativas Agrarias.

Otro de los temas en el que debemos detenernos es la regulación de las operaciones con terceros, entendiendo por tales aquellas que realiza la cooperativa con terceros no socios. La norma no las prohíbe, pero establece un límite a las mismas en parangón con las operaciones propias de las cooperativas, estableciéndose un límite de operaciones con terceros no socios hasta el cincuenta por ciento[44] del total de las operaciones realizadas con los socios para cada tipo de actividad desarrollada[45] por la Coop.A., y según se recoge en el art. 93. 4 "*4. Las cooperativas agrarias podrán desarrollar operaciones con terceros no socios hasta un límite máximo del 50 por 100 del total de las realizadas con los socios para cada tipo de actividad desarrollada por aquéllas*". No obstante lo anterior, las operaciones con terceros, se regula para todo tipo de cooperativas en la norma y su desarrollo no está tanto, en dicho límite, como en el contenido de los estatutos de la propia Coop. Agraria. La propia la regulación establece, en el art. 4.1, que "*Las sociedades cooperativas podrán realizar actividades y servicios cooperativizados con terceros no socios sólo cuando lo prevean los Estatutos, en las condiciones y*

[44] Este límite fue introducido por la actual regulación, con anterioridad, en su art. 134. 1.a. y b. se establecía dicho límite en el cinco por ciento, cuantificado independientemente para cada una de las actividades, en la que la cooperativa utilizase productos agrarios de terceros. Sólo en el supuesto de que los estatutos lo contemplasen podía este porcentaje incrementarse al cuarenta por ciento.

[45] La regulación anterior restringía la posibilidad de tales operaciones con terceros en su art. 134.1 a "las actividades de conservación, tipificación, manipulación, transformación, transporte, distribución y comercialización, incluso directamente al consumidor, de productos agrarios que no procedan de las explotaciones".

con las limitaciones que establece la presente Ley, así como otras Leyes de carácter sectorial que les sean de aplicación". Consecuentemente, de la regulación se desprende que la posibilidad de realizar operaciones con terceros debe estar previstas en los estatutos, caso contrario no podrán realizarse y en tal supuesto es indiferente el porcentaje de las mismas.

Aunque, el límite señalado del cincuenta por ciento, no lo es tal, dado que según se contempla, asimismo, en la propia Ley, puede ser superado, a tenor del contenido del párrafo 2, del propio art. 4, al prever que "*No obstante, toda sociedad cooperativa, cualquiera que sea su clase, cuando, por circunstancias excepcionales no imputables a la misma, el operar exclusivamente con sus socios y, en su caso, con terceros dentro de los límites establecidos por esta Ley en atención a la clase de cooperativa de que se trate, suponga una disminución de actividad que ponga en peligro su viabilidad económica, podrá ser autorizada, previa solicitud, para realizar, o, en su caso, ampliar actividades y servicios con terceros, por el plazo y hasta la cuantía que fije la autorización en función de las circunstancias que concurran"* .

La solicitud se resolverá por el Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales, y cuando se trate de cooperativas de crédito y de seguros, la autorización corresponderá al Ministerio de Economía y Hacienda"

Esta autorización para superar los límites establecidos le corresponde al Ministerio de Economía y Hacienda, según se contiene en el propio texto legal, pero no parece que case del todo con la propia actividad de las Cooperativas ahora objeto de análisis, de carácter agrícolas, ganaderas y forestales. Quizás, hubiera sido más lógico que la misma residiera en el Ministerio de Medio Rural, Medio Marino y Medio Ambiente (MR, MM y MA) con competencia directa en este sector. Todo ello en parangón con el supuesto de liquidación de las Coop. Agrícolas, en cuyo supuesto se reintegra el liquido sobrante y los fondos de educación y promoción a la Confederación Estatal de Cooperativas Agrarias. Entendemos debió haberse previsto que dicha autorización residiera en el Ministerio del sector de la actividad correspondiente.

Las Cooperativas de Explotación Comunitaria de Tierras

Las cooperativas de explotación comunitaria de la tierra son un tipo de cooperativa de especial relevancia en la actividad agraria, a las que nos hemos referido en líneas anteriores, al estudiar las clases de cooperativas contempladas en la Ley de Coop. En la Exposición de Motivos de la derogada Ley de Cooperativas 1987, se señalaba que su regulación constituía la mayor novedad de la Ley en relación con las clases de cooperativas; su regulación fue[46] prolija, sobre todo en parangón con la destinada a las Cooperativas Agrarias.

Al igual que ocurre con la Coop. Agrarias, la definición de las Cooperativas de Explotación Comunitaria, la encontramos en el propio texto legislativo, al señalar en su art. 94.1, son aquellas "*que asocian a titulares de derechos de uso y aprovechamiento de tierras u otros bienes inmuebles, susceptibles de explotación agraria, que ceden dichos derechos a la cooperativa y que prestan o no su trabajo en la misma, pudiendo asociar también a otras personas físicas que, sin ceder a la cooperativa derechos de disfrute sobre bienes, prestan su trabajo en la misma, para la explotación en común de los bienes cedidos por los socios y de los demás que posea la cooperativa por cualquier título, así como desarrollar las actividades recogidas en el artículo 93.2 para las cooperativas agrarias*".

Consecuentemente, el rasgo que caracteriza estas cooperativas está en la cesión, reteniendo la propiedad, realizada por los socios de los derechos de uso y aprovechamiento de tierras y otros bienes inmuebles para su explotación en común. Sin olvidar, que en la misma pueden concurrir tanto socios, como trabajadores. Además, también pueden coexistir junto a las personas físicas cedentes de los derechos de uso, aquellas que tan sólo aporten a dicha cooperativa su trabajo, sin tratarse de trabajadores asalariados.

Como novedad podemos destacar que en la actual regulación se hace referencia expresa y específica a las personas jurídicas como aportantes de derecho de uso y aprovechamiento de tierras u otros bienes inmuebles susceptibles de

[46] Art. 137 y 138 de la Ley derogada 1987.

explotación agraria. En la regulación anterior[47] no se hacia mención alguna a las personas jurídicas provocando dudas, vació legal superado con el contenido del art. 95.1.a *"Las personas físicas y jurídicas titulares de derechos de uso y aprovechamiento de tierra u otros bienes inmuebles susceptibles de explotación agraria que cedan dichos derechos a la cooperativa, prestando o no su trabajo en la misma y que, en consecuencia, tendrán simultáneamente la condición de socios cedentes del goce de bienes a la cooperativa y de socios trabajadores, o únicamente la primera"*

Los socios cedentes de derechos de uso y disfrute de tierras o inmuebles pueden concurrir como socios trabajadores y así se recoge en el art. 95.1.a b) al señalar que " *las personas físicas que, sin ceder a la cooperativa derechos de disfrute sobre bienes, presten su trabajo en la misma y que tendrán únicamente la condición de socios trabajadores".* Para quienes se deberá establecer en los estatutos sociales un tiempo mínimo de permanencia obligatoria, que, en ningún caso, puede exceder de quince años. Su estatuto es el de cooperativistas y no trabajadores asalariados. Además, conviene recordar, en aquellas oportunidades en las junto a socios trabajadores encontremos trabajadores (por cuenta ajena o asalariados) deberá respetarse[48], como regla general, la proporcionalidad entre el número de horas por año realizado por estos últimos, que no podrá ser superior al treinta por ciento del total de horas por año realizadas por los socios trabajadores.

Si bien, el régimen jurídico de la cesión de uso y aprovechamiento de los bienes, se encuentra regulado a lo largo del artículo 96, aunque deja mucho margen a lo que se disponga en los estatutos sociales, con respecto: al plazo de duración, al procedimiento para establecer la valoración de los bienes, al régimen de obras, las mejoras y servidumbres derivadas del plan de explotación, las prohibiciones de disponer de los derechos sobre bienes cedidos.

---

[47] Art. 136 Ley derogada 1987.

[48] Con referencia lo establecido en el art 95.3 "El número de horas/año realizadas por trabajadores con contrato de trabajo por cuenta ajena no podrá superar los límites establecidos en el artículo 80.7 de la presente Ley", señalando el 80.7 que "El número de horas/año realizadas por trabajadores con contrato de trabajo por cuenta ajena no podrá ser superior al 30 por 100 del total de horas/año realizadas por los socios trabajadores".

El régimen económico, se contempla en el art. 97, en el que se alude a: la aportación mínima al capital social, el régimen de reembolso de las aportaciones, los anticipos a los socios trabajadores, y la renta a los cedentes a cuenta de los resultados finales. Tanto los anticipos, como las rentas tendrán la consideración de gastos deducibles. También se contempla el art. 97 el régimen de los retornos y el de imputación de pérdidas.

Al configurarse las Cooperativas de Explotación Comunitaria de la Tierra, sobre la propia tierra como elemento[49] que ha de ser objeto, necesariamente, de cesión de su uso a la cooperativa, se han excluido de las mismas, a aquellas cuya actividad se refiera exclusivamente a la ganadería[50], sin aportación del uso de inmuebles.

Caso distinto, como ocurre en muchas cooperativas es que se desarrollen actividades ganaderas, o, que el ganado pueda ser objeto de aportación por los socios. Incluso puede pensarse en el esquema legal de una cooperativa de explotación exclusivamente ganadera (de actividad no mixta), pero siempre es habitual que para el desarrollo de esa actividad sea básico contar con inmuebles (para la estabulación, pastos, para ordeño y transformación, etc…).En todo caso, será necesario la aportación por parte de los socios de la cesión del uso de los inmuebles a la cooperativa, siendo inviable, jurídicamente, la explotación en común de una actividad ganadera sin cesión del uso de inmuebles a la cooperativa.

Se ha ampliado la determinación de actividades instrumentales que puedan realizar las Cooperativas de Explotación Comunitaria de la Tierra, permitiendo desarrollar todas aquellas propias de las Coop. Agrarias, que como hemos señalado anteriormente, se trata de una lista abierta, dada la referencia a "Cualesquiera otras actividades"[51], sin que exista en la práctica restricción alguna.

En materia de operaciones con terceros, la técnica legislativa de transplantar la regulación de la Coop. Agrarias a las cooperativas de explotación

[49] A diferencia de la Ley estatal, algunas regulaciones autonómicas no la requieren como es el caso de la Ley Vasca y la de la Comunidad de Madrid.

[50] Siguiendo el criterio restrictivo que se contenía en la derogada L. Coop. 87

[51] Art. 94.1.d. Ley Coop. 99.

comunitaria de la tierra, recogida en el art. 94.2.[52], nos lleva a encontrar situaciones extrañas. El legislador parece haber olvidado que las actividades coopertativizadas (lo cooperativizado) en el caso de las de explotación comunitaria de la tierra se trata de la cesión del uso y aprovechamiento de las tierras y otros bienes, y, en su caso el trabajo. El núcleo de lo "cooperativizado" es el uso y aprovechamiento de la tierras y otros bienes y en su caso el trabajo, no las eventuales actividades instrumentales a las que pueda dedicarse la Cooperativa de Explotación Comunitaria de la Tierra, que al no ser operaciones cooperativizadas propiamente dichas resulta intrascendente que con quíen se establezcan sean socios o no.

2.3. La Regulación Autonómica De Las Cooperativas

La mayoría de las Comunidades Autónomas han desarrollado su competencia exclusiva en esta materia dictando normas al respecto. Se han promulgado normas tanto legales, como reglamentarias en materia de cooperativas, y dentro de dicha regulación se contempla la de la Cooperativas Agrarias, motivo por el cual hacer una enumeración exhaustiva de dichas disposiciones resultaría farragoso. No obstante, podemos destacar que la regulación que se hace no se aparta demasiado del modelo establecido en regulación estatal anterior, la Ley 3/1987 de 2 abril, General de Cooperativas, pues casi todas ellas son anteriores a la actual regulación estatal de 27/2003.

A titulo de ejemplo señalaremos la regulación del: País Vasco: Ley 1/2000, de 29 junio que modifica Modificación de la Ley de Cooperativas de Euskadi de 1993. y Decreto 58/2005, de 29 de marzo aprobando el Reglamento de la Ley de Cooperativas del País Vasco[53]; Navarra:,Ley Foral 14/2006 de 11 de diciembre de cooperativas de Navarra[54];Extremadura: Ley 2/1998, de 26 de marzo,

---

[52]Art. 94.2. Ley Coop. 992. "No obstante lo establecido en el número anterior, las cooperativas de explotación comunitaria de la tierra podrán realizar operaciones con terceros no socios con los límites que se establecen en el artículo 93.4 de la presente Ley"

[53] LPV 2000\328 y LPV 2005\250

54 LNA 2006\316

de Sociedades Cooperativas de Extremadura[55]; Galicia: Ley 5/1998, de 18 de diciembre, de Cooperativas de Galicia, modificada por Ley 14/2004 de 29 diciembre y en virtud del Decreto 430/2001, de 18 diciembre Aprueba el Reglamento del Registro de Cooperativas[56]; Aragón: Ley 9/1998, de 22 de diciembre, de Cooperativas de Aragón[57]; Madrid: Ley 4/1999, de 30 de marzo, de Cooperativas de la Comunidad de Madrid y Decreto 177/2003, de 17 julio, por el que se aprueba el Reglamento de Organización y funcionamiento del Registro de Cooperativas [58]; Andalucía: Ley 3/2002, de 16 diciembre, Ley de Sociedades Cooperativas Andaluzas, que modificada Ley 2/1999[59]; Rioja: Ley 4/2001, de 2 de julio de Coopertivas de la Rioja y Decreto 18/2003, de 7 mayo, por Reglamento de Organización y Funcionamiento del Registro de Cooperativas de La Rioja[60]; Castilla-Leon: Ley 4/2002, de 11 de abril, de Cooperativas de Castilla y León, modificada por Ley 9/2004, de 28 diciembre[61]; Castilla-La Mancha: Ley 20/2002, de 14 de noviembre, de Cooperativas de Castilla-La Mancha y Aprueba el Decreto 178/2005, de 25 octubre, Reglamento de Organización y Funcionamiento del Registro de Cooperativas [62]. Región de Murcia. Ley Ley 8/2006, de 16 noviembre, de Sociedades Cooperativas de Murcia[63]; Comunidad Valenciana: Ley 8/2003, de 24 de marzo de Cooperativas de la Comunidad Valenciana[64]. Comunidad Autónoma de les Illes Balears: Ley 1/2003, de 20 marzo, Ley de Cooperativas de las Illes Balears[65]; Cataluña: Ley 18/2002, de 5 de julio, de Cooperativas de Cataluña, modificada por Ley 13/2003, de 13 de junio[66];

---

[55] LEXT 1998\96
[56] LG 1998\417 y LG 2002\34
[57] LARG 1998\237
[58] LCM 1999\177 y LCM 2003\383
[59] LAN 2002\579
60 LLR 2001\147 y LLR 2003\125
[61] LCyL 2002\216
[62] LCLM 2002\331 y LCLM 2005\268
63 LRM 2006\393
64 LCV 2003\97
[65] LIB 2003\68

[66] LCAT 2003\494

Extremadura: Ley 2/1998, de 26 de marzo, Ley de Socieades Cooperativas de Extremadura[67].

[67] LEXT 1998\96

GENERALIDADES DEL MOVIMIENTO CAMPESINO ECUATORIANO. LAS COOPERATIVAS AGRÍCOLAS DEL LITORAL. SUGERENCIAS

Por José SANTOS DITTO

SUMARIO: 1. ANTECEDENTES. 2. LAS COMUNAS INDÍGENAS DE LA SIERRA. 3. EL MOVIMIENTO INDÍGENA AMAZÓNICO. 4. LAS COOPERATIVAS AGRÍCOLAS DEL LITORAL. 5. SUGERENCIAS.

1. ANTECEDENTES

La cordillera de los Andes al pasar por la república del Ecuador, forma dos cordilleras principales: la occidental y la oriental. Estas se unen por varios escalones volcánicos transversales denominados "nudos", que dan origen a diversas cuencas que toman el nombre de "hoyas". Esta zona montañosa de una altura media de 2.500 metros, se llama región Interandina o Sierra. Se distinguen también otras regiones naturales, la Litoral o Costa, faja de costa generalmente plana; la Oriental o Amazónica, llanura de gran extensión cubierta de selvas; y, la región Insular o Galápagos, próxima a la región Litoral, formada de islas volcánicas.

Debido al escalonamiento de altitudes, desde la tropical costanera, hasta el glacial de las cimas andinas, el país goza de toda clase de climas. La división geográfica y diversidad de climas, determina una composición étnica muy heterogénea.

En la región Interandina o Sierra y en la región Oriental o Amazónica en gran parte, los campesinos están organizados en comunas indígenas; y, en Litoral o Costa, predominan las cooperativas montubias. En algunos sectores del norte del Litoral existen organizaciones afroecuatorianas; así como en el sur, en la península de Santa Elena se encuentran los denominados "cholos", acogiéndose al sistema comunal. No obstante ser el Ecuador un país intercultural y plurinacional, su Estado es unitario y fortalece esa unidad nacional en la diversidad.

2. LAS COMUNAS INDÍGENAS DE LA SIERRA

Las comunas se rigen por la Ley de Organización y Regimen de las Comunas y el Estatuto de las Comunidades Campesinas. Según lo dispuesto en estas instituciones jurídicas, los centros poblados que se conocen como caserío, barrio, anejo o cualquier otra designación, pueden constituirse en comuna. Es indispensable que el número de habitantes radicados en ellos no sea menor de cincuenta. Los comuneros pueden poseer bienes colectivos, entre otros, tierra de labranza y pastoreo, pero estos bienes que se poseen en común serán patrimonio de todos sus habitantes. Administrativamente dependen del Ministerio de Agricultura, Ganadería y Pesca.

Los indígenas de la Sierra han vivido en el regimen comunal desde sus inicios organizativos. Este sistema, estuvo bajo la amenaza de ser desintegrado desde la época colonial hasta la formación de la república. Se manifiesta que el latifundio creciente fue arrebatándole sus tierras; y, que el trabajo destructivo de las comunas, no fue para utilizar sus tierras arrebatadas en beneficio de la producción capitalista, sino de tipo feudal. El trabajo comunitario y la cosecha colectiva no se han aplicado plenamente. "Los comuneros van de parcela en parcela, sin recibir salario, simplemente a base de una pequeña alimentación y de bebida. El producto que se cosecha en cada parcela es propiedad individual del parcelero, pero el trabajo se hace en común[68].

Ante esta grave situación, el indígena se vio precisado a trabajar en el sistema de *huasipungo*. La primera Ley de Reforma Agraria y Colonización ecuatoriana, de julio de 1.964, consideró huasipunguero al obrero agrícola que trabaja en un fundo mediante estipendio que recibe parte en dinero como jornal y parte en aprovechamiento de una parcela dada por el patrono (Art.76). En esta definición se observa una dualidad: primero, la calidad de jornalero agrícola o peón; y, segundo como usufructuario. Se conoce que el huasipunguero trabajaba en los cultivos del propietario terrateniente una jornada de cuatro días a la semana, por un

[68] Varios autores. "Problemas Agrarios en el Mundo".- Ediciones del Calicanto.- septiembre de 1.968.- Pg. 469.

salario de setenta y cinco centavos de sucre, equivalente en ese entonces a cinco centavos de dólar. El usufructo temporal que se le concedía era de una superficie de media a dos hectáreas de tierra de mala calidad y sin riego. El salario anual del huasipunguero resultaba inferior al gasto que fijaba el gobierno del Ecuador para dar de comer a un caballo del ejército[69].

Como el huasipungo, otras formas de trabajo tradicionales, que resultaron ser maneras de explotación más inmisericordes, fueron también los de *ayuda o yanapas, huasicamas, ordeñadores, cuentarios, hortelanos, arrieros, regadores*, a los que en la mencionada Ley Agraria, se los calificó de *arrimados*, definiéndolos como trabajadores que teniendo el goce y uso de una parcela en un predio ajeno, lo pagaban mediante trabajo (Art.79). El insigne escritor ecuatoriano JUAN MONTALVO, en uno de sus artículos manifestó algo muy sentido, pero real: "*...si mi pluma tuviese don de lágrimas, yo escribiría un libro titulado "el indio" y haría llorar al mundo…"*[70].

Los indígenas reanudaron su lucha, manifestándose mediante huelgas, que obligaron al propietario a transar, pero sólo para elevar el salario del huasipunguero, mas no para convertirse en propietarios del minifundio.

Impulsado por todas las comunidades indígenas en 1.986, se constituyó la *Confederación de Nacionalidades Indígenas del Ecuador,* CONAIE. Esta confederación, en junio de 1.990, hizo una protesta histórica que se conoce como *"el levantamiento indígena"*. Según el dirigente LUIS MACAS, este levantamiento se realizó "…por el derecho a una vida digna y a la autodeterminación de diez nacionalidades indígenas que luchamos por defender nuestros legítimos derechos históricos…por la búsqueda de una nueva sociedad..". Además expresó, que los pueblos indígenas forman parte del medio ambiente, "…su cultura les permite vivir en armonía con la naturaleza, pero hoy nuestros pueblos están en peligro.."[71].

La CONAIE, presentó al Gobierno Nacional y al País un "Mandato Indígena", expresado en 16 puntos. En ellos se trata de multiplicidad de problemas

---

[69] Varios autores. Problemas Agrarios en el Mundo".-Obra citada, Pg.468.

[70] Varios autores. "Tenencia de la Tierra y Desarrollo Socio- Económico del Sector Agrícola – ECUADOR".- Publicado por Unión Panamericana, Secretaría General de la OEA, Washington, D.C., 1965.- Pg. 39.

[71] Varios Autores. "Indios". Logos, Quito, Ecuador, 1.991. Pgs. 17 y siguientes.

que se desbordan del tantas veces invocado respeto a su propiedad colectiva de la tierra, para profundizar en temas interesantes de la política agraria no sólo sectorial indígena sino nacional. Desde entonces, la CONAIE ingresó al primer plano de la escena política del país.

3. EL MOVIMIENTO INDÍGENA AMAZÓNICO

Los indígenas de la región Oriental o Amazónica, tienen diversidad cultural, lingüística, mitológica y sus características multiétnicas del pasado y el presente. Esta población esta integrada por *quichuas, huaoranis, cofanes, shuaras, sionas-secoyas y achuares-shiwiar*. Ellos siempre han mantenido lazos de unión con los indígenas de la Sierra.

La forma de organización y residencia de estos pueblos, se ha desarrollado en relación directa con las características del ecosistema de floresta tropical; es por eso que su forma de asentamiento es disperso, autónomo e itinerante, lo que ha dado lugar que mantengan posesiones en grandes extensiones de bosques. Estas son áreas estratégicas de actividad productiva o de servicios, que en la política ambiental se la conoce como *extractivismo*, que consiste en el lugar en donde los indígenas basan su subsistencia económica, viviendo en el bosque y del bosque, aprovechando sus recursos naturales en armonía con el ambiente y en armonía con sus valores socio-culturales[72].

Pero este sistema de vida ancestral, ha sido paulatinamente perturbado por la deforestación de los bosques amazónicos, que se han intervenido en más del 50%. Como consecuencia de esta depredación, existen los siguientes problemas ambientales:

- Pérdida de una parte importante de la enorme biodiversidad
- Procesos crecientes de contaminación y de deterioro de recursos
- Afectación negativa al modo de vida de las comunidades indígenas

[72] Comisión Asesora de la Presidencia de la República, CAAM.- "Plan Ambiental Ecuatoriano, PAE" (Proyecto).- Publicado Por Crearimagen, pg. 145.

- Alto déficit y una baja calidad de los servicios básicos en los sectores urbano y rural.

Definitivamente, estos problemas expuestos, se han agudizado sin temor a equivocarse, por la exploración, producción, transporte, almacenamiento, refinación y comercialización de los *hidrocarburos,* lo que ha ocasionado de manera general cambios de carácter físico-químico, biológico, socio-económico, en el medio ambiente de la amazonía.

4. LAS COOPERATIVAS AGRÍCOLAS DEL LITORAL

Nótase la decisión gubernamental de cambiar el sistema comunal por el cooperativo, quizás por considerarlo inmerso en un marco de modernización. El Estatuto de las Comunidades Campesinas, dictado desde 1.937, señaló en su Art.3, que el poder público deberá adoptar las medidas necesarias para transformar a las comunidades en cooperativas de producción. Después, en la Ley de Reforma Agraria de 1.964, varias veces citada, se determinó que el organismo ejecutor de la reforma agraria, llamado IERAC en ese entonces, promocionará asistencia técnica para que las comunas y colonias existentes se transformen en cooperativas de producción agropecuaria (Art.55).

La Ley de Cooperativas define a las cooperativas, como sociedades de derecho privado, formadas por personas naturales o jurídicas que, sin perseguir finalidades de lucro, tienen por objeto planificar y realizar actividades o trabajos de beneficio social o colectivo, a través de una empresa manejada en común y formada con la aportación económica, intelectual y moral de sus miembros (Art.1).

Los derechos, obligaciones y actividades de las cooperativas y de sus socios, además de regirse por la ley, reglamento y estatuto de la materia, lo hacen por los *principios universales del cooperativismo* (Art.2). En este punto es oportuno recordar a la *Sociedad de los Probos Pioneros de Rochdale,* como la iniciadora del movimiento cooperativo moderno en el mundo. Esta sociedad se integró con un núcleo de 28 modestos trabajadores de la población de Rochdale, situada en el condado inglés de Lancashire, el 24 de octubre de 1.844, quienes tenían pobres y

penosas condiciones de vida, durante las primeras etapas de la "revolución industrial". Los principios o normas fundamentales del cooperativismo fueron expuestos por la sociedad de Rochdale en la fecha de su creación, y luego, fueron sintetizados en 1.937 y 1.966 en París (Francia) y en Viena (Austria) respectivamente por los congresos de la *Alianza Cooperativa Internacional,* de la siguiente manera: I.- Adhesión libre; II.- Control democrático (una persona, un voto); III.- Distribución a los asociados del excedente a prorrata de sus operaciones; IV.- Interés limitado sobre el capital; V.- Neutralidad política y religiosa; VI.- Venta al contado; y, VII.- Desarrollo de la educación[73].

Estos principios han sido recogidos por el cooperativismo ecuatoriano. Se hace alusión a los mismos en el Art.3 del Reglamento General de la Ley de Cooperativas.

En Ecuador a las cooperativas se las *clasifica*, según la actividad que desarrollen. Existen los grupos de: *producción, consumo, crédito y servicio*. La Ley de Cooperativas, deja abierto el camino para que en cada uno de estos cuatro grupos, se puedan organizar diferentes clases de cooperativas. Esto acontece en el Reglamento General de la Ley:

- Grupo de cooperativas de producción: agrícolas, frutícolas, vitivinícolas, de huertos familiares, de colonización, comunales, forestales, pecuarias, lecheras, de inseminación, avícolas, pesqueras, entre otras.
- Grupo de cooperativas de consumo: de artículos de primera necesidad, de abastecimiento de semillas, abonos y herramientas.
- Grupo de cooperativas de crédito: crédito agrícola y de ahorro y crédito.
- Grupo de cooperativas de servicio: transporte, electrificación e irrigación, de alquiler de maquinarias agrícolas, de ensilaje de productos agrícolas, de refrigeración y conservación de productos.

[73] Alicia Kaplan de Drimer y Bernardo Drimer. "Las Cooperativas .- Fundamentos-Historia-Doctrina ". Publicada por INTERCOP, Editora Cooperativa Ltda.- Buenos Aires, Argentina, 1975, Pgs. 25 y 26.

Esta clasificación según la ley de la materia, podría ser ampliada o reformada por el Ministerio de Bienestar Social.

La concepción de las cooperativas y su amplio cuadro de clasificaciones, que aparecen en la legislación cooperativa ecuatoriana, no revisten la realidad que vive el movimiento cooperativo nacional, porque la tarea fundamental y prioritaria de corregir la defectuosa estructura agraria no se ha cumplido, está inconclusa, lo que ha impedido y sigue impidiendo avanzar hacia el trabajo cooperativo empresarial. Las clases de cooperativas creadas en la Costa o Litoral, nacieron y crecieron al calor de la lucha por la reforma agraria. Todo su tiempo y esfuerzo se ha dirigido por más de cuarenta años al tema de la legalización de la tenencia de la tierra, actitud acertada, tendiente a despejar el camino hacia la aplicación de los demás factores de la política agraria.

Las precooperativas, cooperativas y asociaciones, han estado conformadas por *finqueros, desmonteros o cultivadores de ciclo corto, y aparceros.*

Los Finqueros, trabajaban en predios rústicos ajenos, estableciendo cultivos permanentes o semipermanentes, pagando por concepto de arrendamiento periódicamente en dinero o en productos. Inicialmente se les denominó *"sembradores con pacto de redención"* porque ejercían una forma de tenencia de la tierra incompleta, sembrando la plantación pero sin ser dueños de la tierra. Esto primaba en los predios rústicos en donde se sembraba cacao, lo que se solucionaba cuando el propietario les pagaba por la redención de los cultivos. Pero al llegar la debacle de la bonanza cacaotera, el propietario no tuvo los medios económicos suficientes para redimir las plantaciones y el finquero tuvo que ser garantizado en su posesión, llegando a la postre a convertirse en *"finquero arrendatario"*[74].

El Arrendatario a corto plazo o desmontero, es la figura más destacada en este proceso de lucha y organización campesina. Es necesario para conocerlo, hacer previamente las siguientes descripciones:

El río Guayas constituye el sistema fluvial más importante, no sólo del golfo de Guayaquil, sino de toda la vertiente occidental de la cordillera de Los Andes. Es

[74] José Santos Ditto. "Los Reglamentos Agrarios, Su Inconstitucionalidad".- Imprenta de la Universidad de Guayaquil, en 1992. Pgs. Desde 49 hasta 52.

el más grande de la costa occidental de Suramérica, con una extensión de 55 kilómetros. Está formado por la confluencia de los ríos Daule y Babahoyo, 5 kilómetros al norte de Guayaquil. La cuenca del río Guayas está integrada por seis subcuencas aportantes, que surgen de los ríos Daule, Vinces, Babahoyo, Chimbo, Churute y Taura[75].

Es precisamente en la cuenca central del Guayas y en las poblaciones de las subcuencas, en donde habitualmente se han sembrado miles de hectáreas de *arroz*. Este trabajo lo han realizado propietarios de tierra directa o indirectamente, medianos arrendatarios o administradores de haciendas, y la mayor parte pequeños arrendatarios de manera individual u organizados en cooperativas de producción ***arrocera***. Estos son los sembradores a corto plazo o desmonteros. El sembrador de arroz, prendió la llama de la lucha por la reforma agraria en el Litoral. Ellos trabajaban la tierra ajena pagando por concepto de arriendo en producto (l0 a 18 sacas o quintales de arroz por cuadra cosechada; es decir, más de la mitad de la producción total). El ciclo de siembra y cosecha demora de cinco a seis meses, pudiendo realizarse dos cosechas al año.

El Aparcero o Partidario, era el que se repartía en partes iguales el total de la cosecha con el propietario de la tierra. Se constituyó una pequeña empresa o sociedad agraria, en donde el aparcero aportaba con su trabajo; y, el propietario además de aportar con la tierra, lo hacía con semillas y con otras inversiones indispensables para la producción.

Si se parte de la premisa de que la palabra *sembrar*, viene del latino *"seminare"* y que según el diccionario significa esparcir semilla en la tierra para que germine, no cabe discusión de que todo trabajador agrícola sobre la tierra directa y personalmente, es un "*sembrador".* Por lo tanto fueron y son sembradores, *los huasipungueros, huasicamas*, *yanapas, ordeñadores*, *cuentarios, hortelanos, arrieros, arrimados* y otros mas de similar modalidad de trabajo que ejercían y ejercen su actividad agraria en la región Interandina o Sierra; e igualmente los

[75] Comisión Asesora de la Presidencia de la República, CAAM. "Sistemas Biofísicos en el Golfo de Guayaquil".- Edición Crearimagen , Quito, enero de 1.996.- Pgs. 19,20,21.

finqueros, arroceros, maiceros, fruticultores, soyeros, etc. ,ubicados en la región Litoral o Costa.

En la primera reforma que se hizo en 1.967 a la Ley de Reforma agraria de 1964, en el Art.32 se introdujo la palabra "precarista". A este se lo definió como el trabajador agrícola directo, que usufructúa una porción de tierra ajena pagando su uso en dinero, producto trabajo o servicios. De esta manera, *a todos los agricultores que cultivaban la tierra mediante la modalidad de trabajo ya mencionadas, en adelante se les llamó "precaristas".*

La ley agraria en su reforma, en su Art.33 concedió el *derecho a la expropiación al precarista, de la superficie de tierra que trabajaba, más la necesaria hasta completar la unidad agrícola familiar, si no la tuviere.* El reconocimiento de este derecho causó conmoción en el agro. Concomitante al derecho a la expropiación, se dispuso *la Extinción del Derecho de Dominio o Reversión de las tierras aptas para la explotación agropecuaria que se hubieren mantenido inexplotadas por el propietario, o trabajadas por campesinos, sin vínculo contractual de trabajo con el propietario ausentista.* Por la aplicación de este modo de afectación agraria, el Estado no indemnizaba al propietario.

La aplicación de estas disposiciones fue lenta y tediosa, por los defectos contenidos en el procedimiento agrario, que mas bien se convirtió en un procedimiento propio del derecho civil, ajeno a lo público, social y ágil que caracteriza al proceso agrario. La indecisión del gobierno de turno para la aplicación de la reforma, se acoplaba con lo indicado, sumándose aún la corrupción de los funcionarios del organismo ejecutor del proceso. Vino la violencia en el agro. La invasión y el desalojo, actos ilegales, fueron pan de cada día. Se enfrentaban constantemente, el poder de los terratenientes, que no solo se reflejaba en la paralización de la ley, sino en el continuo asesinato de campesinos reclamantes; y, la imparable organización y lucha del movimiento de los agricultores.

Nuevas leyes fueron surgiendo: Ley de Abolición del Trabajo Precario en la Agricultura, en septiembre de 1.970; Ley de Abolición del Precarismo Arrocero, o Decreto Supremo N.-1.001, de diciembre del mismo año (la mas importante en la historia de la legislación agraria ecuatoriana); Ley de Procedimiento Agrario, de

1.971; Ley de Reforma Agraria, de 1.973; Decreto N.-840, de 1.975, (que prorrogaba indefinidamente el Decreto N.-1.001); Ley de Fomento y Desarrollo Agropecuario, en 1.979; y, Ley de Desarrollo Agrario, de 1.994,(aún en vigencia). Esta ley, se complementa con la mayoría de las mencionadas cronológicamente, para aplicar la "contrarreforma agraria": Elimina los valiosos decretos supremos Nos. 1,001 y 840; desvaloriza el cumplimiento de la función social de la tierra; propicia la extinción del trabajo comunal; no sanciona el desalojo de los campesinos, mas bien los preconiza calificándolos de invasores; aplica los reglamentos inconstitucionales que alteran y reforman la ley; hace imposible la toma de posesión de los predios expropiados, exigiendo previamente el pago de contado y en dinero efectivo de las tierras intervenidas. Así se dio la estocada final a la Reforma Agraria ecuatoriana y con ella la paralización del desarrollo agropecuario nacional. Esporádica y aisladamente se pretenden dar pasos hacia el crédito, la técnica, la comercialización y la salubridad, manifestándose que son partes valiosas de la Reforma Agraria Integral disparada en Punta del Este, Uruguay, en 1.961, soslayando el punto de partida que es la distribución equitativa de la riqueza, manteniéndose los mismos sistemas de explotación y aumentando cada día mas la distancia entre la riqueza y la pobreza.

Todo este paquete de leyes inapropiadas y antojadizas, mas el poder de los terratenientes se implantaron, no obstante la respuesta de los campesinos mediante el impulso de cooperativas revolucionarias, valientes defensoras de sus legítimos derechos. Conforme se organizaban los campesinos surgía la represión terrateniente con el atropello y la muerte. Los campesinos regaron con sangre generosa los inmensos arrozales de la Costa ecuatoriana, para cosechar un arroz amargo.

Entre 1964 y 1.966, se organizaron la Unión de Cooperativas de Daule y el Consorcio de Cooperativas y Comunas de Daule y Balzar. En marzo de 1.967 se incendiaron las viviendas de los cooperativistas de la hacienda Armenia de Salitre y se asesinaron a los dirigentes Fortunato Torres Abad, Armando Mera, José Carranza y Fidel Aguirre. Entre 1.968 y 1.969, se hacen sentir la Federación de Trabajadores agrícolas del Litoral, FTAL, la Asociación de Cooperativas Agrícolas del Litoral, y la Unión de Cooperativas de Daule, Balzar, Urvina Jado, Samborondón, Yaguachi y

Vinces, las que en unión de estudiantes y obreros, se tomaron las oficinas del Instituto de Reforma Agraria en Guayaquil, en donde constituyeron el Frente Obrero Campesino Estudiantil, FOCE. Era marzo de 1.969. En julio de este mismo año mataron en la hacienda Clarisa, Daule, al dirigente de la cooperativa Santa Mónica, Francisco Acosta Morán. En 1.970, en Daule, asesinaron al gerente de la Asociación de Cooperativas del Litoral, Julio Rivas Méndez, en la hacienda Victoria. También en este año de 1.970 en la hacienda San José y sus Anexos, de Vinces, desalojaron masivamente a 156 cooperados, quemándoles sus viviendas. En 1.972, nació el Frente Unitario por la Reforma Agraria, FURA. Este Frente popular dirigido por dos emblemáticos dirigentes campesinos: ADOLFO TUTIVÉN LEÓN y LUIS CASTRO VILLAMAR, organizaron en Guayaquil, el 18 de agosto de 1.972, la concentración campesina mas grande que se ha hecho en el Litoral ecuatoriano. En 1.974, la antigua Unión de Cooperativas de Daule, Balzar, Urvina Jado, Samborondón, Yaguachi y Vinces, toma del nombre de Unión Regional de Cooperativas, Industrial y Mercadeo Arrocera, URCIMA, fortaleciendo el moviendo de cooperativas arroceras. Pero, los asesinatos y la quema de viviendas no cesaron. En esta exposición, sería imposible mencionar todos los hechos de violencia. Hasta 1.991 se conoció del asesinato del dirigente de los Trabajadores Agrícolas "Defensores del Guayas", Cirilo Chávez Guzmán, en la hacienda Tenguel[76].

La doctrina cooperativista proclama a nivel mundial, que el movimiento cooperativo se caracteriza por ser *evolutivo, pacífico, democrático, humanista, popular y progresista*. Por lo tanto la historia que se ha narrado del cooperativismo ecuatoriano, podría catalogársela, como fuera de los lineamientos de esta doctrina pacifista, dando la impresión que el tema central de este Congreso se lo ha desviado hacia asuntos políticos revolucionarios. Pero estas realidades son las que hacen el derecho comparado, son verdades, no teorías o sueños de un mundo cooperativista idealizado, en donde la felicidad, la paz y la boyante economía campean. En una obra importante ya citada, cuyos autores son ALICIA KAPLAN DE DRIMER y

[76] José Santos Ditto. "Leyes y Sangre en el Agro" y "La Lucha de los Campesinos Arroceros por la Reforma Agraria", publicados por imprenta Universidad de Guayaquil en 1.986; y, por Mañana editores, Quito en 1.991, respectivamente.

BERNARDO DRIMER, se comparte con lo que se manifiesta, al escribirse: "… A menudo suele afirmarse, con razón el carácter revolucionario del movimiento cooperativo y ello parecería contrariar el carácter evolutivo y pacífico…" "...sin embargo creemos que se trata solo de una contradicción aparente: el movimiento cooperativo es incuestionablemente revolucionario por sus proyecciones, en cuanto provoca cambios fundamentales en la organización socio-económica y en las condiciones de vida de la población…"[77].

5. SUGERENCIAS

1. Resaltar las nuevas e importantes disposiciones de la Constitución de la República del 2.008.

El pueblo ecuatoriano acaba de aprobar mediante democrático referéndum, el 28 de septiembre de 2.008, una nueva Constitución. Esta Carta Magna es una de las más sobresalientes de las constituciones junto con la de 1.945.

Se destacan nuevas e importantes disposiciones en lo atinente a las disciplinas agraria, ambiental y alimentaria:

- Se reconoce y garantiza el derecho a la propiedad, en todas sus formas, con función y responsabilidad social y ambiental.
- Se reconocen los derechos colectivos no sólo a las comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas, sino los de los pueblos montubios y de las comunas, como una forma ancestral de organización territorial.
- Como aporte valioso al derecho ambiental ecuatoriano, se exponen los derechos de la naturaleza, que es en donde se realiza y reproduce la vida, de manera que para conservarla, restaurarla y protegerla, toda persona, comunidad, pueblo o nacionalidad, podrá exigir a la autoridad pública el cumplimiento de estos derechos.
- Se profundiza la defensa de la propiedad intelectual, respecto al patrimonio genético nacional, combatiendo la biopiratería

[77] Alicia Kaplán de Drimer y Bernardo Drimer. "Las Cooperativas". Obra citada. Pg.40.

- El regimen de desarrollo, anteriormente ajustado solamente a lo económico, lo define expresamente como el conjunto sostenible de los sistemas políticos, socioculturales y ambientales que garantiza lo que denomina "el buen vivir".
- Establece como objetivo estratégico y obligación del Estado la soberanía alimentaria, para alcanzar la autosuficiencia de alimentos sanos y culturalmente apropiados de manera permanente.
- Fortalece la participación ciudadana, llegándose a la creación del Consejo de Participación Ciudadana y Control Social, que promueva este accionar, estimulando procesos de deliberación pública, entre otras, en actividades que generen impactos ambientales.
- La seguridad alimentaria se protege, con el derecho al agua como fundamental, a los alimentos sanos, suficientes y nutritivos.
- Aborda con propiedad la vigencia del Derecho Ambiental, tan discutida a nivel mundial, reconociendo su existencia al determinar principios de la naturaleza y el ambiente; y,
- En lo atinente al cambio climático, señala medidas adecuadas y transversales para su mitigación.

2. Creación de leyes que complementen las normas Constitucionales

2.1. Considerando que entre las formas de producción y el derecho a la propiedad la actual constitución reconoce y garantiza la comunitaria, la cooperativa y la asociativa; se propone expedir una nueva LEY DE COOPERATIVAS y LEY DE ORGANIZACIÓN Y REGIMEN DE COMUNAS, que legislen ordenadamente respecto a las realidades de los movimientos comunitarios y cooperativos en el país**.**

2.2. Conociendo que la "*Teoría de la Agrariedad"* del profesor italiano ANTONIO CARROZZA, es "una rampa de lanzamiento a nuevos senderos" (palabras usadas en cierto momento por el profesor español JUAN SANZ JARQUE) porque su cometido especial de acudir al estudio del nacimiento y proceso de

crecimiento de los vegetales y animales, ha permitido conocer la íntima relación entre lo agrario, lo ambiental y lo alimentario, razón del uso reiterado de las expresiones DERECHO AGROAMBIENTAL y DERECHO AGROALIMENTARIO.

Con el convencimiento de que lo agrario, lo ambiental y lo alimentario deben funcionar juntos y armónicamente, para proporcionar el DESARROLLO SOSTENIBLE; obtener una producción agropecuaria suficiente, sana, de buena calidad y equitativamente distribuida, que establezca un Ecuador COMPETITIVO para responder a las necesidades alimentarias internas e internacionales; objetivos que están reconocidos por la nueva constitución de la república del Ecuador, se propone, la creación de una LEY AGRARIA, AMBIENTAL Y ALIMENTARIA cuyo nombre o título se resolverá oportunamente, poniendo a manera de ejemplo el siguiente esquema general, que encierra las intenciones de la propuesta:

- Capítulo I .- Manejo sostenible de los recursos naturales renovables
- Capítulo II .- Modificación de la estructura agraria.
- Capítulo III.- Planificación de la producción agropecuaria
- Capítulo IV .- Reactivación del sector agropecuario
- Capítulo V .- Comercialización
- Capítulo VI .- Transferencia de investigación y tecnología agropecuaria
- Capítulo VII .- El valor agregado a los productos agrícolas
- Capítulo VIII .- Derechos colectivos de los pueblos, comunidades y nacionalidades
- Capítulo IX .- Estrategias para proteger el medio ambiente rural
- Capítulo X .- Mejoramiento de la seguridad alimentaria

EL ASOCIATIVISMO EN LA AGRICULTURA COMO ALTERNATIVA SUPERADORA

Por Claudia R. ZEMÁN*

SUMARIO: 1. INTRODUCCIÓN. 2. EL ASOCIATIVISMO: CONCEPTO E IMPORTANCIA. 3. MODALIDADES ASOCIATIVAS JURÍDICAS. 4. CONCLUSIONES. 5. BIBLIOGRAFÍA.

1. INTRODUCCION

El gran impacto que han producido en el sector agrario, la globalización, la apertura de los mercados y la tecnología, constituye un claro llamado de atención en cuanto surge imperiosamente la necesidad de buscar nuevas formas tanto en lo jurídico, social, económico y tecnológico, que superen los modelos ya obsoletos sostenidos por la agricultura tradicional, sin soslayar que las soluciones jurídicas que anteriormente existían, para nada se adaptan a la nueva realidad social imperante. Nos encontramos frente a una perspectiva agraria donde la oferta de productos, proviene de numerosas pequeñas y medianas empresas, sin posibilidad de imponer sus condiciones de negociación, frente a una demanda o parte adquirente más sólida y concentrada, y en consecuencia con mayor capacidad negociadora.

Además, el consumidor, con su elección, determina en el mercado que se debe producir, en que cantidades y de que calidad, hechos que impactan directamente en el empresario agrario y lo obligan a dirigir la producción en tal sentido eliminando las producciones excedentarias.

Como respuesta a esta realidad, emergen las diferentes formas de integración identificadas en sentido lato como "asociativismo agrario" y "colaboración de empresas".

El objetivo de este trabajo será abordar, el espectro de modalidades jurídicas, que se presentan para el empresario agrario dentro de esta agricultura de grupo, para

* Profesora e investigadora de la cátedra de Derecho Agrario y de los Recursos Naturales de la Universidad Católica de Santiago del Estero. czeman@arnet.com.ar

concluir con el impacto que causan en las economías regionales e internacionales, aplicando al estudio del tema sub-examen, el método de "derecho comparado", desde la óptica de la "teoría trialista del derecho", en sus categorías norma, hecho-conducta y valor, analizando la normativa nacional y comunitaria del Mercosur y la Unión Europea.

2. EL ASOCIATIVISMO: concepto e importancia

Los problemas que comenzaron a acusar los campesinos, como producto del agotamiento de las estructuras tradicionales de la agricultura, sumado a los cambios operados en los mercados, la globalización y la tecnología, han motivado el tránsito de un modelo tradicional, individual y familiar, hacia otro asociativo y empresarial de la agricultura, que se resume en la integración económica.

Hechos éstos observados por calificada doctrina cuando expresa: "La necesidad de asociarse y de abandonar el tradicional aislamiento del empresario individual viene determinado por varias causas: sociales (éxodo del trabajador rural, envejecimiento de la población, deseo de elevar el nivel de vida del empresario), económicas (el asociacionismo permite abaratar los costos y acceder a un mejor asesoramiento técnico)"[78].

Se puede afirmar que el concepto "asociativismo" aplica a todas aquellas expresiones jurídicas emergentes de un mismo fenómeno, originado por la contemporánea orientación de la política agraria centralmente dirigida a la fusión total o parcial de empresas agrarias preexistentes, creación de empresas sociales de mayor envergadura, asociación entre empresas o más exactamente, entre empresarios o productores agrarios. Esa orientación es a su vez corolario de las exigencias de mayores escalas productivas, impulsadas por las transformaciones en la economía agraria que llevaron a la crisis del modelo tradicional de agricultura individual. No es casual, en esta época de integración mundial de mercado, que la

[78] BREBBIA, Fernando. MALANOS, Nancy. Tratado teórico práctico de los contratos agrarios. Buenos Aires, Rubinzal Culzoni Editores, 1997,p.338.

orientación se replique a nivel global, país por país, generando así una amplia experiencia legislativa y doctrinaria en el derecho comparado.[79]

Sin embargo, si se parte del presupuesto económico y político arriba referido, es posible circunscribir el objeto del asociativismo al de la forma jurídica de las empresas resultantes de la agrupación de varias explotaciones precedentes y de las unidades productivas comunes a varias empresas agrarias, proyectándolo sistemáticamente en tres núcleos diferenciables: a) el de la "empresa social", es decir, la empresa colectiva desarrollada en forma de sociedad, sea de sociedad civil o simple, en las formas típicas habitualmente designadas como comerciales, o en los supuestos de "sociedades agrarias especiales"; b) las estructuras asociativas integradas, complejas o de "segundo grado" , destinadas a la colaboración entre empresas y englobadas en la genérica figura del "consorcio"; c) las asociaciones y uniones de productores[80].

El Asociacionismo agrario, surgió como un movimiento en el seno de la Comunidad Europea, tomando como antecedente los buenos resultados obtenidos por países como Francia, España e Italia, destinado a superar la desorganización reinante entre los productores agrarios y a solucionar las deficiencias estructurales atinentes a la oferta y la comercialización de sus productos.

A esos efectos se instituyó un régimen de ayudas a la constitución y funcionamiento administrativo de esos grupos de productores, el cual se materializó con los Reglamentos específicos que la Comunidad Europea dictó; entre ellos, CEE Nº 1360/ 78 y CEE Nº 220/91. El primero, organiza no sólo a las agrupaciones sino a las uniones, integradas por varias agrupaciones, a un nivel superior, pero con identidad de fines y objetivos mayores. Persigue la adopción de medidas de acción común, tendientes a la concentración de la oferta y a la adaptación de la producción a las exigencias y demandas específicas del mercado. Su ámbito de aplicación es limitado a determinados estados, e incluso a partes o zonas en especial de ellos, y además no comprende a todos los sectores productivos.

---

[79] Casella, Aldo. Fridman, Susana, Torres de Breard, Verónica. Marco Jurídico del asociativismo agrario. Comunicaciones científicas y Tecnológicas, 2006, Universidad Nacional del Nordeste. Resumen S- 047.

[80] Ibídem.

Establece en su Art. 1 que: las "asociaciones de productores" son instituidas para "obviar carencias estructurales... en materia de oferta y comercialización de productos agrícolas... caracterizadas por un insuficiente grado de organización de los productores", luego establece las pautas para que actúen como vehículo en la introducción de la producción de sus asociados al mercado. Su naturaleza jurídica resulta controvertida, pero fundamentalmente se señala, diferenciándolos de los consorcios y cooperativas, su finalidad de tutela de los productores agrarios de un sector o especialidad, y su función normativa, organizativa y en algunos supuestos pública, al participar en la programación económica y estar habilitadas a dictar directivas con valor vinculante, incluso para los no asociados. Se puede afirmar que las referidas instituciones cierran el círculo de la organización asociativa de las empresas agrarias, al actuar como vinculación agrupada con el mercado, y también en la relación con la industria y el comercio en la contratación agro- industrial.

El segundo, modifica al primero pero en cuestiones no esenciales, especificando aspectos referidos a superficies mínimas de cultivo, volumen de producción requerido por tales organizaciones, número mínimo de miembros, según sea el producto y la región afectada.

La clave de estas organizaciones radica en aunar los esfuerzos individuales, insuficientes por sí mismos, para el logro de objetivos que el grupo es capaz de alcanzar a través de su organización, satisfaciendo la calificada demanda de los mercados comunes y de los consumidores.

Estamos en presencia de una agricultura empresarial, que se desarrolla a través de estas organizaciones, que no solo participan de los ciclos productivos, sino que además intervienen en las etapas posteriores de transformación y comercialización, al tiempo que influyen en la elaboración de normas dirigidas a regular el sector[81].

El término "asociativismo", supone "unión", "agrupación", "conjunción" de fuerzas, intereses, y/u objetivos comunes. Aplicado a la economía, y más precisamente al sector agrario, esa integración se erige en una alternativa plausible

[81] ZEMAN, Claudia. La integración en la agricultura. Nuevas modalidades contractuales. Ed. Rubinzal Culzoni, Año 2001,Paraná, Entre Ríos..pp.156-159.

para superar las dificultades que individualmente serían imposibles de concretar por el empresario agrario, dados los nuevos desafíos que los mercados imponen.

Para su perdurabilidad, las experiencias de asociativismo productivo necesitan avanzar en esquemas organizacionales y operacionales que posibiliten su continuidad, más allá de algún programa público que los impulse con créditos y asistencia de técnicos y profesionales. Más aun, con una mirada superadora de aquellos planes que sólo se proponen dar respuestas a las "fallas de mercado" o a la inexistencia de mercados en la construcción de nuevos actores productivos autogestionarios, es recomendable una armadura estatutaria y/o reglamentaria que "ordene" las actividades. Y ello no sólo resulta de las ventajas que son parte de las formalidades jurídicas que los habilitan para ser sujetos de derecho y de crédito, reduciendo los costos de transacción. La práctica de los valores y principios del esfuerzo propio y la ayuda mutua generan indispensables "affectio societatis" y ámbitos de confianza que le dan más sustentabilidad. De otra manera, se daría una especie de "ficción asociativa" en la cual el armado de la mayoría de estos agrupamientos comienza y termina con la obtención del crédito o subsidio.

De modo que el asociativismo productivo no es una panacea, es una construcción compleja en la cual hay que armonizar a grupos humanos cuyos objetivos inmediatos son muchas veces de supervivencia, siendo parte de la amplia franja de la economía que se sitúa en la "informalidad" y en los mercados alternativos "cara a cara", con cierta "racionalidad" microemprendedora que no puede dejar de lado los equilibrios financieros, la adecuada combinación de los factores de la producción comprometidos y algunos *ratios* de economicidad y/o rentabilidad.

El asociativismo productivo posibilita salir del aislamiento y el individualismo y potenciar, al mismo tiempo, los recursos técnicos, económicos y humanos, a través de la *sinergia* del grupo. La escala asociativa permite el acceso a infraestructura, maquinarias y equipos y la optimización de las condiciones de negociación frente a acopiadores e intermediarios, así como también lograr

bonificaciones en la compra de insumos y un acceso más fluido a la asistencia financiera[82].

La experiencia del llamado *sistema agropecuario, agroalimentario y agroindustrial* ha permitido un avance cualitativo, desde el individualismo a la acción grupal, desde situaciones de subsistencia a la inclusión en los mercados formales. Esta incorporación de tecnologías asociativas, integradas a las tecnologías productivista, es relevante para disminuir las brechas tecnológicas que resultan discriminatorias con relación a sectores sociales desfavorecidos y a regiones de menor grado de desarrollo.

Los emprendimientos asociativos se presentan como una alternativa de acción grupal que permite, especialmente a los pequeños y medianos productores, alcanzar diferentes niveles de tecnología y mejorar el poder de negociación en los mercados. En este marco, el asociativismo es considerado dentro de las llamadas *tecnologías de organización*. Como tal, implica la sistematización de ideas conjuntas, bajo la forma de *proyectos*. En general, surgen como respuestas creativas de productores y funcionarios a las dificultades que enfrentan las MIPyMEs agropecuarias y, en algunos casos, como medio para obtener ventajas comparativas y competitivas[83].

Las posibilidades de esquemas asociativos son ilimitadas y así lo demuestran la gran cantidad y variedad de estos emprendimientos, desde Consorcios de Productores y Sociedades de Hecho a las diversas formas asociativas de interés común. Entre estas últimas, las Cooperativas aparecen con la ventaja diferencial de valores y principios que, adecuadamente trasladados a la práctica, conforman una alternativa capaz de promover el desarrollo local y la democracia participativa.

3. MODALIDADES ASOCIATIVAS JURIDICAS

[82] Elgue Mario, Chiariadia Claudia Alejandra. Formas asociativas para la agricultura familiar: Elementos para el análisis funcional y normativo de las distintas formas jurídicas - 1a ed. Prodernea/Prodernoa, 2007.Bifronte Ediciones. Buenos Aires. Año 2007. ISBN-10: 987-9471-37-7, ISBN-13: 978-987-9471-37-1

[83] Ibídem.

La actividad agropecuaria presenta características totalmente distintas de las de otros sectores de la economía nacional, las cuales no siempre están vinculadas en forma directa con la actividad económica pero determinan en muchos casos su resultado. Entre éstas podemos mencionar los efectos climáticos, el crecimiento vegetativo, la duración del ciclo productivo, los valores de los *commodities*, todos los cuales de manera alternada o en conjunto forman parte de esta actividad; esto, sumado a los cambios vertiginosos dados en ella, vinculados con factores externos, internos o del propio desarrollo regional, genera la necesidad del productor de adecuar las formalidades de su operatoria para no quedar relegado de todo el proceso económico.

Con el fin de mejorar y adecuar estos cambios, los productores y los demás intervinientes en la cadena productiva tienden a asociarse, pero ya no mediante el tradicional convenio de palabras: buscan generar nuevos marcos de responsabilidades y obligaciones, los que a medida que el negocio se desarrolla, van generando diversos efectos comerciales, impositivos, de gestión, etc.; por ello, la forma tradicional de asociarse ya no se cubre teniendo como única modalidad los acuerdos de palabra; estos agrupamientos van a tomar distintos rumbos dependiendo principalmente de la estructura de los agentes económicos que intervienen en las distintas etapas de la producción y comercialización.

Como pauta importante para definir la necesidad de asociarse, se deben conocer los problemas que afrontan los productores agropecuarios titulares de pequeños fondos de explotación. El aumento de la complejidad en la documentación de las operaciones, el progreso de la tecnología productiva, la mejora en la calidad y cantidad demandada de los productos, por un lado, así como el incremento de costos de producción y de intermediación, y la pérdida de poder negociador individual, obligan a estos productores a afrontarlos en forma mancomunada. Para lograr buenos resultados, y de acuerdo con pautas claras y legales en este mercado creciente, se necesitan incrementar las inversiones y el financiamiento, lo que obliga a buscar nuevos caminos a riesgo de quedar fuera del mercado[84].

[84] Ibídem.

Asociarse permite generar una suma de las fortalezas de sus miembros y superar sus debilidades, por medio de la combinación de sus actividades o funciones individuales tales como producción, comercialización, logística, tecnología o financiamiento.

NORMATIVA NACIONAL ARGENTINA

En la República Argentina, no existe legislación específica que regule sobre el asociacionismo agrario, lo cual importa que los productores deban adoptar algunas de las formas contractuales vigentes dentro de la normativa comercial.

Entre ellas las Agrupaciones de Colaboración Empresaria (A.C.E.), o la Unión Transitoria de Empresas (UTE), constituyen contratos asociativos intuitu personae, sin llegar a conformarse como sociedades, ni ser sujetos de derecho, pero con el requisito indispensable de su inscripción en el Registro Público de Comercio, esto último atendiendo a los efectos frente a terceros a partir de su inscripción. Tienen un *fondo común p*or lo que se constituyen en un avance sobre las Sociedades de Hecho, ya que cualquier acreedor debe ir primero contra dicho fondo y luego, subsidiariamente, sobre los bienes personales de los integrantes de la Agrupación.

Las primeras se organizan con la finalidad de facilitar o desarrollar determinadas fases de la actividad empresarial de sus integrantes, o bien lograr mayores y mejores resultados. Suponen una organización común para la concreción de los fines señalados por la Ley 22.903. La informan principios mutualistas, donde el lucro está ausente, de modo que los beneficios que se logren a través de ella deberán aplicarse directamente sobre el patrimonio de cada una de las empresas agrupadas.

A modo de conclusión, cabría expresar que no se puede establecer *a priori* cuál es la forma más apropiada para organizar a los pequeños productores. En cada caso, según el tipo de producción, la fase de la producción que se procura asociar y/o la idiosincrasia del grupo humano en cuestión, se deberá escoger aquel agrupamiento que mejor se adapte.

Diferente es el caso de las Uniones Transitorias de Empresas, ya que el fin es unirse para el desarrollo o ejecución de una obra, servicio o suministro dirigido a terceros y donde el ánimo de lucro está presente. Del análisis efectuado, cabe señalar que la primera forma señalada, resulta la más apta para la actividad agraria.

Por otro lado, existe normativa nacional, Ley 23.101/84, dirigida a la promoción y creación de compañías para el comercio exterior, públicas, mixtas y privadas, la formación de consorcios y cooperativas de exportación a fin de incrementar la participación de empresas nacionales en los mercados externos. A los fines enunciados en la ley, se implementan una serie de beneficios en el orden fiscal, como devoluciones, acreditaciones y régimen del draw- back. Asimismo, el Decreto del Poder Ejecutivo Nacional Nº 256/96, establece que debe entenderse por Compañías de Comercialización Internacional, por Consorcios y Cooperativas de Exportación, y determina los requisitos específicos requeridos en cuanto a las actividades, patrimonio, y a la forma jurídica que deben asumir, creando también un Registro Nacional a los fines de su inscripción.

La cooperativa de comercio exterior se presenta bajo la estructura de una asociación de carácter permanente de productores, cuyo objetivo principal es generar ofertas y llevar a cabo las acciones promocionales correspondientes para penetrar en los mercados externos o concentrar las compras de productos y/o materias primas del exterior para sus socios. En su espíritu, métodos y efectos, es una forma de concentración de empresas; no representa concentración por absorción, sino que es una concentración técnica; es una prolongación de empresas individuales de los socios, siendo las inversiones colectivas de propiedad de todos ellos.

Las cooperativas pueden concentrar la oferta para llegar a mercados externos diferentes, así como abastecer a sus asociados de insumos externos. También pueden tener la función de intervenir en el proceso productivo, brindando asistencia técnica a los asociados para crear las condiciones más adecuadas en la producción de lo que se exportará. Otras actúan solo como centros de acopio de la producción, también pueden actuar estableciendo bases de calidad, plazos de entrega y forma de embalaje, y su actividad principal está limitada a la labor de

ventas externas. Otras tienen el carácter de ser más integrales, realizando verdaderas tareas de investigación de nuevos productos y mercados, con la necesaria labor logística, planeamiento y desarrollo de nuevos productos y mercados y de proyectos espaciales, que redundan en beneficio de sus integrantes en mediano y largo plazo. La principal ventaja es que concentran la oferta atomizada. La principal desventaja es su poca flexibilidad, no evolucionan hacia otros productos, les cuesta salir de lo tradicional.

Respecto de los consorcios de exportación, son asociaciones permanentes de empresas, cuyo objetivo principal es agrupar ofertas de productos y/o servicios nacionales, y demandas de productos y/o servicios del exterior. También pueden tener como fin aumentar la capacidad técnica o financiera de sus miembros, sin que estos pierdan su individualidad.

A diferencia de la cooperativa, el consorcio no exige a sus miembros la participación o la disponibilidad por completo de su producción; tampoco existe fusión entre empresas. Se permite la formación de un paquete de oferta exportable, que puede medirse en unidades, toneladas, hectolitros o cualquier otra medida. Se fijan cuotas y capital inicial.

En cuanto a los beneficios que brindan los consorcios, es que no se pierde, ni se alquila, ni se cede parte alguna de la propia identidad; se continúa figurando y atendiendo como si nada hubiera ocurrido, los negocios y la actividad productora y comercial dentro del país y de una esfera habitual. En los mismos de dispone como si fuese un propietario para vender los productos al exterior sin recurrir a terceros.

El consorcio debe coordinar los compromisos; se responsabiliza por la regularidad y puntualidad de las entregas, por el cumplimiento de los plazos y por el control de calidad, lo cual otorga mayor confiabilidad a las transacciones. En cuanto a sus efectos conduce a una cierta especialización en la producción, la que redunda en mayor eficiencia y productividad y en mayor rentabilidad de la actividad. Asimismo la venta en conjunto permite mejores beneficios, también por la diversificación de los mercados, la empresa adquiere mayor seguridad. Las empresas se capacitan a través del “saber hacer”, adquirido de los técnicos, y

experiencia del personal de marketing ajeno al consorcio. Los gastos de exportación se prorratean entre las personas que lo integran.

Respecto a sus desventajas se señalan que las empresas que los integran deben tener capacidad para cumplir con las normas exigidas en materia de producción y calidad.[85]

Entre los modelos informales, se encuentran los *Consorcios de Productores*, a través de los cuales se organizan mayoritariamente los nuevos grupos asociativos del PRODERNEA / PRODERNOA que, en rigor, constituyen una *Sociedad de Hecho*, con la ventaja de su rapidez para darle forma, pero con muy pocas posibilidades de sentar las bases de un asociativismo que tenga alguna continuidad y/o consistencia organizacional.

Esto cabe, al mismo tiempo, para toda Sociedad de Hecho, aunque no se la denomine "consorcio". En estas "Sociedades de Hecho" no es un tema menor dejar en claro que, ante inconvenientes con terceros acreedores, quedan comprometidos los patrimonios personales de sus miembros.

NORMATIVA COMUNITARIA DEL MERCOSUR Y EUROPA

No existe en el ámbito del Mercosur, normativa concreta sobre la implementación de formas asociativas en el ámbito agrario, que actuarían como reguladoras del mercado. Sólo se pueden señalar como ejemplos de integración, los Acuerdos sectoriales e interprofesionales, dirigidos a acelerar la integración a través de un fortalecimiento de los sectores productivos, con el máximo aprovechamiento de los recursos que disponen, y el incremento del comercio entre los estados parte. Cuentan con un marco normativo para su formulación en la Decisión del CMC del Mercosur Nº 3/91. Entre los fines que persigue, se encuentra el logro de la especialización intrasectorial basada en las respectivas ventajas corporativas, la competitividad intramercados y la asociación con fines de competencia en terceros

[85] DIAZ LANNES, Federico. Asociacionismo agrario. Asociaciones de productores. Cooperativas y consorcios de exportación, **in** Calidad de frutos agrarios en mercados comunes. Tutela legal. VICTORIA, María Adriana. Directora. DIAZ LANNES, Federico. Compilador. Universidad nacional de Santiago del Estero. Santiago del Estero, Argentina, Ediciones Herca. Primera Edición, diciembre de 1997.pp. 170-172.

mercados, a través de un correcto uso de los factores de producción que posibilite optimizar las condiciones en una economía de escala. Lo señalado debe desarrollarse, en el marco de la normas de lealtad comercial y transparencia de mercado. Como claro ejemplo, se puede señalar la Resolución del GMC del Mercosur Nº 47/92 que aprueba el acuerdo Sectorial celebrado entre los productores y elaboradores de arroz de los cuatro países miembros del Mercosur.

En el ámbito de la Comunidad Europea, la práctica de la integración se encuentra afianzada entre los productores, no sólo de hecho sino de derecho. La Comunidad vio en las asociaciones de productores, en cuanto realidad social existente, tanto en Francia, Italia, como España un excelente modo o vehículo para que la Política Agraria Comunitaria, (P.A.C.) funcione adecuadamente, corrigiendo las naturales diferencias entre las distintas zonas y ordenando la producción conforme los requerimientos de los mercados comunes, lográndose de este modo el equilibrio entre oferta y comercialización de los productos agrarios. Es así, que dictó normas pertinentes a esos efectos, como las señaladas supra, que dieron el marco adecuado para incentivar su formación a través del otorgamiento de "ayudas" económicas.

De igual modo, la normativa comunitaria prevé la formación de organizaciones interprofesionales, que integren no sólo a los productores agrarios, sino a los sectores de la industrialización y comercialización. Surge así el sistema de las Organizaciones interprofesionales agrarias (OIA), que permiten la integración de los diversos sectores, a través de la celebración de acuerdos entre los grupos involucrados, referidos a distintos ítems concernientes a la actividad. Su modo de articulación supone una integración vertical, preferentemente por sectores. A su vez del seno de estas organizaciones, surgirán los "acuerdos interprofesionales", dirigidos a reglar entre las partes celebrantes, las cantidades de productos que se entregarán a los transformadores y distribuidores y a fijar las pautas normativas comunes para los próximos contratos de integración vertical que pudieran celebrar de modo individual los productores con los compradores de su producción. Normas éstas que deberán ser estrictamente respetadas por las partes intervinientes.

España ha legislado sobre el particular, a través de la Ley Nº 19/92, que en su articulado establece la celebración de acuerdos interprofesionales o acuerdos colectivos, como convenios marco para la interprofesión. La única diferencia sustancial que se observa entre la tipología señalada, radica en la duración, toda vez que los primeros son de larga duración con un piso mínimo de dos años; en cambio los segundos se suscribirán anualmente o por cada cosecha.

Existen también los contratos tipo de compraventa homologada, que pueden ser celebrados colectiva o individualmente por las asociaciones o sus productores.

Italia, regula sobre los acuerdos interprofesionales en la Ley 88/88, teniendo como objetivo incentivar el desarrollo de la producción agraria y la organización de sus mercados, a la luz de los lineamientos de la política nacional agroalimentaria. En líneas generales, su modelo es similar al español, salvo algunas particularidades. El presidente de la República de Italia, dictó el Decreto Legislativo Nº 228 del 18 de mayo de 2001, de Orientación y Modernización del sector agrícola a la norma del artículo 7 de la Ley Nº del 5 de Marzo de 2001, que en su artículo 25 prevé que las organizaciones interprofesionales podrán constituir un fondo para la concreción de sus fines institucionales, con el aporte de sus miembros siempre que existiera el voto favorable del ochenta y cinco por ciento (85%) de sus miembros. El artículo 26 se refiere a las organizaciones de productores, fijando sus objetivos, entre ellos: asegurar la planificación de la producción y su adecuación a la demanda, desde el punto de vista cuantitativo como cualitativo, reducir los costos de producción y estabilizar los precios de producción, promover las prácticas de cultura y técnicas de producción respetuosas del ambiente y del bienestar de los animales, la calidad del agua, suelo, paisaje y la biodiversidad. Enumera las formas societarias que pueden asumir dichas organizaciones a los fines de su reconocimiento ante la ley: sociedad de capital cuyo objeto social será la comercialización de productos agrícolas, sociedades cooperativas agrícolas y sus consorcios.

En Francia, la normativa vigente autoriza la celebración de acuerdos o convenciones por parte de las asociaciones de productores, las cuales tendrán duración determinada por la autoridad de aplicación, cuando respondan al interés de regularizar la oferta, la transparencia del mercado y el mejor funcionamiento y

conocimiento de los mecanismos de este último. Se admiten distintas formas societarias, para instrumentar estas organizaciones, que al ir consolidándose se extenderán hasta formar las OIA, y lograr el progreso de todos los factores involucrados en la actividad.

De lo expuesto, surge la trascendencia de estas modalidades contractuales en la Política Agraria Común, de la Unión Europea, atento a que son verdaderos instrumentos de regulación de la producción y consecuentemente de los mercados, sin soslayar que su accionar equilibra las desigualdades naturales existentes en las distintas regiones de Europa, coadyuva al desarrollo sostenible de la agricultura y contribuye al logro de mejores niveles de calidad.

4. CONCLUSIONES

El asociativismo agrario en los tiempos presentes, resulta una alternativa superadora para los productores agrarios, toda vez que las formas que les ofrece, les permitirán posicionarse en los mercados internacionales, superando no solo los avatares del ciclo productivo, sino avanzando hacia una óptima industrialización y comercialización de sus productos con rentabilidad y competitividad.

Se impone una tarea de concienciación a través de programas educativos y campañas, por parte de los organismos competentes del Estado, a efectos de que los productores internalicen las ventajas que redundarán en su beneficio y del grupo, con la adopción de estas formas contractuales, habida cuenta de que los estudios sociológicos sobre el particular indican que el campesino argentino, aún no ha "aprehendido" lo positivo de unirse y abandonar la tendencia individualista que lo caracteriza.

Urge el dictado de normas específicas sobre la materia, asimilando el modelo europeo, pero adaptado a nuestra realidad nacional y comunitaria en el ámbito del Mercosur, ya que las vigentes extraídas del ámbito comercial, no resultan completamente adecuadas a las necesidades del productor para asociarse.

Para acceder a mercados internacionales, no debe soslayarse el hecho de que la relación entre competitividad internacional de las empresas e

internacionalización, implica que este segundo proceso no se da sin el primero. Es decir que previo a impulsar la salida de una empresa al exterior, ésta debe ser competitiva primero en el ámbito nacional. Ser competitivo implica brindar una oferta de calidad, con un servicio agregado identificable y a precios similares. Esto se ha logrado con buenos resultados, en sectores como el vitivinícola, apícola, la industria del aceite de girasol y mezcla, los lácteos y la molinera.

El establecimiento de un régimen de incentivos para el sector, será un coadyuvante para la integración de estas organizaciones. Acciones éstas que en su conjunto, tendrán como corolario el progreso del empresario agrario y su modernización con la consiguiente conquista de nuevos mercados con criterios de calidad, competitividad y rentabilidad tanto individual como sectorial.

Resulta recomendable evaluar la solidez de las organizaciones de productores (básicamente Asociaciones y Cooperativas), en los aspectos relacionados con lo socio-organizativo y la organización y su vínculo con la comunidad, a través de la utilización de índices que hacen a su consistencia organizacional, la verificación de la participación de los asociados en sus asambleas y en sus actividades productivas, a su compromiso con la comunidad, con mecanismos de incubación y tutoría y por actividades de educación y capacitación interna y externa.

Aspectos éstos, que a su vez podrán ser medidos a través de un balance social o de responsabilidad social asociativa, haciendo un seguimiento año por año, evaluando así su crecimiento o decrecimiento.

Finalmente, se hace necesario generar mecanismos de evaluación, que consideren el desenvolvimiento de las organizaciones desde el punto de vista de su funcionamiento y gestión, con el propósito de mejorar el resultado económico.

5. BIBLIOGRAFÍA

-BREBBIA, Fernando P., MALANOS, Nancy. Tratado teórico práctico de los contratos agrarios. Ed. Rubinzal Culzoni. Santa Fe. Año 1997. pp. 335-3377.

-CASELLA, ALDO P., FRIDMAN, SUSANA; TORRES DE BREARD, VERONICA, Marco jurídico del asociativismo agrario, Comunicaciones científicas y Tecnológicas, 2006, Universidad Nacional del Nordeste. Resumen S- 047.

-DIAZ LANNES, Federico S. Asociacionismo Agrario. Asociaciones de Productores. Cooperativas y Consorcios de Exportación **in** VICTORIA, María A., Director. DIAZ LANNES, Federico, Compilador. Calidad de frutos agrarios en Mercados Comunes..Tutela legal. UNSE. Ed. Herca. Santiago del Estero. Año 1997. pp. 163-185.

-ELGUE MARIO, CHIARIADIA CLAUDIA ALEJANDRA. Formas asociativas para la agricultura familiar: Elementos para el análisis funcional y normativo de las distintas formas jurídicas - 1a ed. Prodernea/Prodernoa, 2007.Bifronte Ediciones. Buenos Aires. Año 2007. ISBN-10: 987-9471-37-7, ISBN-13: 978-987-9471-37-1

-ETCHEVERRY, Raúl Aníbal. "Contratos asociativos, negocios de colaboración y consorcios". Buenos Aires, Astrea, 2005.-

-FARINA, Juan M. "La sociedad civil también integra el derecho societario", Derecho Societario y de la Empresa -Congreso Iberoamericano de Derecho Societario y de la Empresa - V Congreso de Derecho Societario, T. I, Córdoba1992, Ed. Advocatus, pág. 441

-FARINA, Juan M. "Contratos de colaboración, contratos de organización, contratos plurilaterales y contratos asociativos"-La Ley ,3/12/1992.

-GALLONI, Giovanni. Agricultura (Diritto dell´) Quali prospettive per gli anni 90, en Dizionari privato ,Milano,1983.p.39

-JUNYENT BAS, Francisco: "Las relaciones de organización y los llamados Consorcios deCooperación". Academia Nacional de Derecho y Ciencias Sociales de Córdoba, República Argentina, abril, 2006.

-MONTELEONE LANFRANCO, Alejandro: "Consorcios de Cooperación. Una nueva herramienta (L.26005)". Doctrina Societaria y Concursal –DSE–, Nº 209, T. XVII. Errepar, abril, 2005.

-SOLDEVILLA, Antonio. "El Asociacionismo Agrario", Valladolid, 1976.-

-TORT, M. - LOMBARDO, P. “Asociativismo Agrario: alternativa para los medianos y pequeños productores”, Ed. Realidad Económica, Buenos Aires, 1996.-

-VICTORIA, María Adriana. Rol del Asociacionismo agrario en la integración económica y su vinculación con la calidad. **in** VICTORIA, María Adriana. Derecho agrario de la calidad en la producción agroalimentaria para el Mercosur. Tesis doctoral presentada en al Universidad Nacional del Litoral, Santa Fe, Julio de 2000. Tomo 2, pp.718- 756.

-ZEMAN, Claudia Roxana. La integración en la agricultura. Nuevas modalidades contractuales. Ed. Rubinzal Culzoni Año 2001Paraná Entre Ríos.pp.156-159.

RÉGIMEN JURÍDICO Y FISCAL DE LAS COOPERATIVAS AGRARIAS Y AGROALIMENTARIAS ESPAÑOLAS COMO EMPRESAS DE ECONOMÍA SOCIAL

Por Pablo AMAT LLOMBART*

SUMARIO: 1. RÉGIMEN JURÍDICO APLICABLE A LAS COOPERATIVAS DEL SECTOR AGRARIO Y AGROALIMENTARIO. CONCEPTO Y CONSTITUCIÓN. 2. MODALIDADES DE COOPERATIVAS PARA EL EJERCICIO DE LA ACTIVIDAD AGRARIA. 2.1. Clasificaciones previas. 2.3. Cooperativas de explotación comunitaria de la tierra. 3. LAS COOPERATIVAS DEL SECTOR AGRARIO Y AGROALIMENTARIO COMO «EMPRESAS DE ECONOMÍA SOCIAL». VENTAJAS ASOCIADAS A SU ESTATUTO ESPECIAL. 3.1. Las funciones «empresarial» y «social» de las cooperativas del sector agrario. 3.2. Ventajas y subvenciones relativas al ejercicio de la actividad agraria. 3.3. Régimen de beneficios y bonificaciones fiscales aplicable a las cooperativas del campo. BIBLIOGRAFÍA.

1. RÉGIMEN JURÍDICO APLICABLE A LAS COOPERATIVAS DEL SECTOR AGRARIO Y AGROALIMENTARIO. CONCEPTO Y CONSTITUCIÓN

En España las cooperativas agrarias o de explotación de la tierra no disponen de una Ley especial que las regule de manera particular. Se someten a nivel estatal a la Ley de Cooperativas 27/1999, de 16 de julio (en adelante LC), aplicable a las sociedades cooperativas que desarrollen su actividad cooperativizada en el territorio de varias Comunidades Autónomas (CCAA). En cambio, las cooperativas que desarrollen su actividad —ya de manera exclusiva o principal— en el territorio de una Comunidad Autónoma que posea una Ley de Cooperativas propia (como actualmente es el caso de 14 de las 17 CCAA españolas[86]), se regirán por su propia normativa. Se entiende que la actividad se realiza principalmente en el territorio de una determinada Comunidad Autónoma, cuando dicha actividad en la misma resulte

* Profesor Titular de Derecho Civil. Universidad Politécnica de Valencia. España.

[86] Así en las CCAA de Andalucía (Ley 2/1999); Aragón (Ley 9/1998); Baleares (Ley 1/2003); Castilla-La Mancha (Ley 20/2002); Castilla y León (Ley 4/2002); Cataluña (Ley 18/2002); Extremadura (Ley 8/2006); Galicia (Ley 5/1998); La Rioja (Ley 9/2001); Madrid (Ley 4/1999); Murcia (Ley 8/2006); Navarra (Ley Foral 14/2006); País Vasco (Ley 4/1993 y Ley 6/2008); y Valencia (Ley 8/2003).

ser superior a la realizada en el conjunto de los demás territorios. En este artículo, por razones obvias de espacio, nos limitaremos al análisis de la legislación estatal común, teniendo en cuenta que en ella se han inspirado, por regla general, buena parte de las leyes autonómicas territoriales.

Comenzando por la cuestión conceptual, la «cooperativa» se define como una sociedad constituida por personas que se asocian, en régimen de libre adhesión y baja voluntaria, para la realización de actividades empresariales, encaminadas a satisfacer sus necesidades y aspiraciones económicas y sociales, con estructura y funcionamiento democrático, conforme a los principios formulados por la alianza cooperativa internacional (art. 1 LC). Por lo que a nuestro interés afecta, podemos concluir que el ejercicio de la actividad agraria empresarial puede encajar perfectamente en el concepto general de «cooperativa», ya que cualquier actividad económica lícita podrá ser organizada y desarrollada mediante este tipo de sociedades.

Por su parte, la Constitución Española (CE) encomienda a los poderes públicos el fomento de las sociedades cooperativas mediante una legislación adecuada (art. 129.2 CE). Asimismo, por mandato constitucional, tales poderes deberán atender a la modernización y desarrollo de todos los sectores económicos y, en particular, al desarrollo de la agricultura y de la ganadería… (art. 130.1 CE).

No es de extrañar, por tanto, que pese al carácter general y común que posee la Ley de cooperativas nacional de 1999, tengan cabida en ella diversas tipologías de cooperativas directamente relacionadas con el desempeño de la actividad agraria y rural de modo especial, y así se beneficien de las ventajas que supone su constitución y funcionamiento dentro del sector agrario y agroalimentario, como veremos más adelante.

Pasando a la perspectiva estrictamente formal, toda cooperativa se constituirá mediante escritura pública, que deberá ser inscrita en el Registro de Sociedades Cooperativas previsto en el Real Decreto 136/2002, de 1 febrero. Se trata de un Registro público, adscrito al Ministerio de Trabajo e Inmigración, con sede en Madrid y sujeto a los principios de legitimación, prioridad y tracto sucesivo. En la escritura pública de constitución, además de otros contenidos, se incluirán los

Estatutos que hayan de regir el funcionamiento de la cooperativa (donde constará la denominación, el objeto social, el domicilio, ámbito territorial de actuación, capital social mínimo, etc.). La inscripción en el citado Registro de Sociedades Cooperativas es obligatoria, pues con ella adquirirá la cooperativa su personalidad jurídica y por lo tanto la inscripción posee eficacia constitutiva.

Abordemos ahora la cuestión de la cualidad y cantidad de socios que deberán integrarse en las cooperativas.

Ante todo hay que decir que pueden ser socios cooperativistas tanto las personas físicas como las personas jurídicas, ya sean de naturaleza pública o privada, así como las comunidades de bienes (art. 12 LC).

En el caso de las cooperativas agrarias, los socios deberán cumplir además ciertas condiciones específicas. De hecho, en ellas pueden existir diversos tipos de socios que se caracterizan por su diferente participación y funciones que desempeñan en la cooperativa. De todo ello hablaremos más adelante.

En cuanto al número de asociados, las cooperativas de primer grado (esto es, aquellas cuyos socios no son otras cooperativas) deberán estar integradas, al menos, por tres socios. Y las cooperativas de segundo grado (o sea, las que se integran por, al menos, dos cooperativas) deberán estar constituidas por un mínimo de dos cooperativas.

Por lo que respecta a las aportaciones económicas que deberán efectuar los socios a favor de la cooperativa, la LC no exige un capital mínimo obligatorio para su constitución (vid. art. 45). Serán, por tanto, los Estatutos sociales los que fijarán el capital social mínimo con que puede constituirse y funcionar la cooperativa, el cual deberá estar totalmente desembolsado desde su constitución.

Para evitar o minimizar situaciones de cuasi-monopolio o de poder dominante sobre la cooperativa por alguno de sus miembros, la Ley establece un límite a sus aportaciones. El importe total de las aportaciones de cada socio no podrá exceder de un tercio del capital social. Tales aportaciones de los socios al capital social podrán realizarse en moneda de curso legal, aunque también podrán consistir en bienes y derechos susceptibles de valoración económica. Esta segunda

modalidad, en el caso de las cooperativas agrarias, da lugar a un tipo especial de socio cooperativista, como veremos.

Las cooperativas en la legislación española no sólo tienen por función la pura actividad económica en régimen de libre mercado. Su naturaleza especial incluye también el desarrollo de diversas funciones de índole social, que suponen un beneficio para la colectividad de asociados y para el conjunto de ciudadanos del entorno. Es por ello que la constitución de toda cooperativa exige por ley que se constituyan a su vez, al menos, dos fondos de carácter social.

Por un lado, el llamado «fondo de reserva obligatorio», que irá destinado a la consolidación, desarrollo y garantía de la cooperativa. Este fondo se nutrirá de diversas fuentes económicas previstas en la LC, y es "irrepartible" entre los socios.

Por otra parte, el «fondo de educación y promoción», de carácter inembargable y que tampoco puede repartirse entre los socios. Ester fondo se destinará a actividades que cumplan alguna de las siguientes finalidades:

a) La formación y educación de sus socios y trabajadores en los principios y valores cooperativos, o en materias específicas de su actividad societaria o laboral y demás actividades cooperativas.

b) La difusión del cooperativismo, así como la promoción de las relaciones intercooperativas.

c) La promoción cultural, profesional y asistencial del entorno local o de la comunidad en general, así como la mejora de la calidad de vida y del desarrollo comunitario y las acciones de protección medioambiental.

2. MODALIDADES DE COOPERATIVAS PARA EL EJERCICIO DE LA ACTIVIDAD AGRARIA

2.1. Clasificaciones previas

Ante todo, las cooperativas pueden ser de primer grado o de segundo grado, como ya sabemos.

Centramos nuestra atención en la clasificación relativa a las «cooperativas de primer grado» que presenta la LC (art. 6). De las doce posibilidades previstas en dicho precepto, nos interesa destacar, por razón de la materia que estudiamos, dos de ellas: las cooperativas agrarias y las cooperativas de explotación comunitaria de la tierra.

Estas dos modalidades de cooperativas se rigen, en primer término, por la normativa general aplicable a cualquier tipo de cooperativa, con independencia de la actividad a la que se dediquen o de su objeto social. Es decir, les resultan de aplicación las reglas generales y comunes a toda cooperativa previstas en la LC.

Pero además, y en segundo lugar, se regulan por algunas normas especiales previstas en la propia LC, que atienden a su específica actividad y dedicación en el ámbito del sector agrario. Es esta normativa típicamente «agraria» la que acapara ahora nuestra atención.

2.2. Cooperativas agrarias

Tal y como reza el párrafo primero del artículo 93.1 de la LC, «son cooperativas agrarias las que asocian a titulares de explotaciones agrícolas, ganaderas o forestales, que tienen como objeto la realización de todo tipo de actividades y operaciones encaminadas al mejor aprovechamiento de las explotaciones de sus socios, de sus elementos o componentes, de la cooperativa y a la mejora de la población agraria y del desarrollo del mundo rural, así como atender a cualquier otro fin o servicio que sea propio de la actividad agraria, ganadera, forestal o estén directamente relacionados con ellas».

A la vista de la definición legal de «cooperativa agraria», se observa claramente que la especialidad de esta modalidad de cooperativas se halla tanto en el elemento subjetivo como en el objetivo. Ambos actúan, a su vez, como límites o restricciones a la libre creación o constitución de cooperativas agrarias.

En efecto, desde el punto de vista subjetivo, la primera especialidad la encontramos en el tipo de socios que pueden integrar una cooperativa agraria: los titulares de explotaciones agrícolas, ganaderas o forestales. Es decir, se trata de

empresarios que se dedican al ejercicio profesional de alguna de las actividades agrarias. La titularidad de la explotación puede tener su fundamento en cualquier situación jurídica que habilite para el ejercicio de la actividad agraria. Puede consistir en una explotación agraria en régimen de propiedad, de comunidad de bienes, de arrendamiento, aparcería, usufructo, superficie… En definitiva, el titular debe ostentar un derecho real o personal suficiente sobre los elementos que integren la explotación agraria. Además, las explotaciones agrarias de los socios, para cuyo mejoramiento la cooperativa agraria presta sus servicios y suministros, deberán estar ubicadas geográficamente dentro del ámbito territorial que abarque la cooperativa, el cual vendrá establecido estatutariamente.

En otro orden de cosas, podemos interpretar que en el primer párrafo del art. 93.1, la LC se refiere únicamente a los socios cooperativistas que sean titulares «individuales» de explotaciones agrarias, esto es, a los agricultores o ganaderos personas físicas. Sólo de esta manera se entendería adecuadamente el párrafo segundo del mismo artículo 93.1 de la LC cuando afirma: «También podrán formar parte como socios de pleno derecho de estas cooperativas, las sociedades agrarias de transformación, las comunidades de regantes, las comunidades de aguas, las comunidades de bienes y las sociedades civiles o mercantiles que tengan el mismo objeto social o actividad complementaria y se encuentre comprendido en el primer párrafo de este artículo». En tales supuestos se está haciendo alusión a una titularidad agraria más bien de tipo «social» o bien «colectiva», ya la empresa agraria posea personalidad jurídica propia (como en el caso de las SAT) o no (como en el supuesto de las comunidades de bienes).

Pasando a la segunda especialidad de esta modalidad de cooperativas, se halla, obviamente, en el elemento objetivo de la definición misma de «cooperativa agraria».

Ante todo, cabe destacar la gran amplitud y elasticidad con que la LC configura el objeto social que deberán perseguir las cooperativas agrarias, aunque en definitiva dicho objeto estará vinculado a la actividad agraria o al desarrollo rural.

Dentro del objeto social que deben perseguir las cooperativas agrarias, podemos distinguir tres posibilidades:

a) La mejora del aprovechamiento de las explotaciones agrarias de los socios.

b) La realización de actividades agrarias típicas o directamente relacionadas con ellas.

c) La realización de actividades de desarrollo rural.

A continuación, el artículo 93.2 de la LC enumera una serie no cerrada de actividades que las cooperativas agrarias podrán desarrollar para el cumplimiento de su objeto. Haciendo uso de la triple clasificación arriba expuesta, podemos llevar a cabo un ejercicio de asignación de las actividades del art. 93.2 a la clasificación general que le corresponda:

a) Entre las actividades destinadas a mejorar el aprovechamiento de las explotaciones agrarias de los socios, podemos incluir:

- Adquirir, elaborar, producir y fabricar por cualquier procedimiento, para la cooperativa o para las explotaciones de sus socios, animales, piensos, abonos, plantas, semillas, insecticidas, materiales, instrumentos, maquinaria, instalaciones y cualesquiera otros elementos necesarios o convenientes para la producción y fomento agrario.

- Cualesquiera otras actividades que sean necesarias o convenientes o que faciliten el mejoramiento económico, técnico, laboral o ecológico de la cooperativa o de las explotaciones de los socios, entre otras, la prestación de servicios por la cooperativa y con su propio personal que consista en la realización de labores agrarias u otras análogas en las mencionadas explotaciones y a favor de los socios de la misma.

- Realizar actividades de consumo y servicios para sus socios y demás miembros de su entorno social.

Este primer tipo de actividades cooperativas se centran esencialmente en la fase primaria de la producción agrícola. Tienen por función facilitar la labor de producción de los socios agricultores así como ahorrar costes para la obtención de cosechas o para la crianza de ganados. En efecto, una cooperativa con un número

significativo de socios puede conseguir productos, suministros o *inputs* al por mayor a un precio mucho más económico que el que pudiera conseguir individualmente cada uno de los asociados por su cuenta.

Y en el ámbito de los servicios agronómicos o agropecuarios sucede lo mismo. Por ejemplo, la cooperativa puede prestar servicios de abonado, aplicación de tratamientos, poda, recogida de frutos, préstamo de maquinaria, asesoramiento de ingenieros, veterinarios, etc., también a un coste muy razonable por el hecho de poner dichos servicios a disposición de un colectivo numeroso, prestados incluso por personal propio de la cooperativa o externo, contratado por ella. Un servicio especialmente relevante que podrían prestar las cooperativas es el asesoramiento en la tramitación y cobro de ayudas y subvenciones agrarias de la Política Agrícola Común (en el marco de la Unión Europea), estatales y de CCAA, que dada la cierta complejidad burocrática que entrañan, suponen a veces verdaderos quebraderos de cabeza para los agricultores, tan poco amigos del "papeleo" y de los trámites administrativos excesivos o complejos.

b) En el ámbito de la realización de actividades agrarias típicas o directamente relacionadas con ellas, encontramos las siguientes:

- Conservar, tipificar, manipular, transformar, transportar, distribuir y comercializar, incluso directamente al consumidor, los productos procedentes de las explotaciones de la cooperativa y de sus socios en su estado natural o previamente transformados.

- Adquirir, parcelar, sanear y mejorar terrenos destinados a la agricultura, la ganadería o los bosques, así como la construcción y explotación de las obras e instalaciones necesarias a estos fines.

Al lado de las clásicas actividades productivas agrarias, encaminadas a la obtención de productos vegetales o animales destinados al abasto, al consumo humano o animal, o a otros usos no alimentarios (sector textil, tabaco, bioenergía, etc.), dentro de este segundo bloque de actividades susceptibles de realizar la cooperativa, pueden perfectamente tener cabida las fases posteriores a la producción agraria, principalmente la transformación y la comercialización de los productos en el mercado. Por eso que las cooperativas agrarias pueden entrar de lleno en el

denominado "sistema agroalimentario"[87], que transcurre desde la producción hasta la comercialización y distribución del producto, pasando por su previa transformación.

Dentro de ese sistema agroalimentario, de hecho el cooperativismo puede jugar un importante papel en la concentración de la oferta de productos agrarios, de cara a la consecución de unas mejores condiciones y precios de venta en la negociación con las grandes cadenas distribuidoras (sobre todo empresas alimentarias), fuertemente concentradas en el mercado europeo. Además, no conviene olvidar que esa función de concentración de la oferta de la producción agraria viene apoyada por las instituciones comunitarias de la Unión Europea a través del respaldo a las Organizaciones de Productores, sobre todo de aquellos productos incluidos en una Organización Común de Mercado, cuestiones que ahora superan el objeto de este artículo, pero que conviene tener presentes como un incentivo más a la constitución de cooperativas y agrupación de ellas en organizaciones mayores, como las cooperativas de segundo grado o las organizaciones interprofesionales agroalimentarias.

Por otra parte, la misma cooperativa puede ser titular de explotaciones agrarias propias, y puede ejercer la actividad agraria en su propio nombre y derecho, explotando tierras de su titularidad, contratando al personal necesario para que las trabaje o siendo trabajadas por alguno de los socios que, a su vez, puedan ser titulares de su propia explotación o no. Es, pues, capaz de generar por sí misma producción agraria, trabajo y rentabilidad económica que revierta en beneficio de la cooperativa, lo que en última instancia redundará en el beneficio común de todos los socios y por extensión del ámbito geográfico en que desarrolle sus actividades.

c) Y finalmente, en el marco de las actividades vinculadas al desarrollo rural, podemos citar:

- Fomentar aquellas actividades encaminadas a la promoción y mejora de la población agraria y el medio rural.

[87] En España viene definido legalmente el "sistema agroalimentario" en la Ley 2/2000 de contratos tipo agroalimentarios, artículo 2.

En esta tercera modalidad de actividades predomina el carácter social o público del objeto propio de las cooperativas agrarias, y constituye una de las misiones prioritarias del cooperativismo agrario: tratar de elevar el nivel de calidad de vida de la población agraria y rural.

En ese sentido, entre las finalidades a cuya consecución se dirige el «Fondo de educación y promoción» —cuya constitución es obligatoria para toda cooperativa—, es la promoción cultural, profesional y asistencial del entorno local o de la comunidad en general, así como la mejora de la calidad de vida y del desarrollo comunitario, así como las acciones de protección medioambiental.

Todas ellas tienen plena cabida en el marco de los actuales planes de desarrollo rural, que se articulan sobre la base normativa del Reglamento (CE) 1618/2005, de 20 de septiembre de 2005, relativo a la ayuda al desarrollo rural a través del Fondo Europeo Agrícola de Desarrollo Rural (FEADER), y que se articula a través de los programas de desarrollo rural implementados a nivel regional por las diversas Comunidades Autónomas.

Pero junto a la aplicación de la política común de desarrollo rural proveniente de la Unión Europea (segundo pilar de la PAC), en España, a partir sobre todo de la Ley 45/2007, de 13 de diciembre, para el desarrollo sostenible del medio rural, se pretende consolidar una política propia nacional para las zonas rurales y las actividades en ellas desarrolladas. Se apuesta por un desarrollo rural que debe llevarse a cabo desde parámetros de sostenibilidad y con total coordinación entre el Estado y las CCAA.

Así pues, entre las actividades encaminadas a la promoción del desarrollo rural, podemos citar las siguientes: acciones de formación profesional, incorporación de jóvenes agricultores (creación de empleo de calidad para los jóvenes), jubilaciones anticipadas con renovación generacional, utilización sostenible de las tierras agrícolas, medidas agroambientales (conservación de la naturaleza, gestión de recursos naturales…), diversificación de la economía rural (turismo rural y agroturismo, actividades de ocio…), conservación del patrimonio rural, acceso a la vivienda, mejora de servicios e infraestructuras básicas, etc.

En definitiva, toda esta amplia gama de actividades son susceptibles de llevarse a cabo por las cooperativas agrarias. Ahora bien, en este ámbito no se puede obviar la previsión del artículo 4 de la LC, en cuya virtud «las sociedades cooperativas podrán realizar actividades y servicios cooperativizados con terceros no socios sólo cuando lo prevean los Estatutos, en las condiciones y con las limitaciones que establece la presente Ley».

Por lo que afecta a las cooperativas agrarias, éstas podrán desarrollar operaciones con terceros no socios hasta un límite máximo del 50 por 100 del total de las realizadas con los socios para cada tipo de actividad desarrollada por aquéllas.

Estas limitaciones a la actividad de la cooperativa nos recuerdan que no se puede olvidar la esencia misma del cooperativismo agrario, esencia que justifica el tratamiento privilegiado que la legislación otorga a las cooperativas, así como los beneficios y ventajas que se les atribuyen, y que veremos más adelante. Esa «esencia cooperativa» no es otra que el deber de actuar en beneficio de los socios agricultores y de la población rural, y no solamente operar en el mercado a la "busca y caza" del cliente externo.

En conclusión la actividad cooperativa agraria se caracteriza por cumplir una función económica típica (la actividad agraria empresarial, la comercialización sus productos en el mercado…), pero también una función social en beneficio de la colectividad (como el fomento del desarrollo rural, del empleo, la cultura, la protección del medio ambiente…).

2.3. Cooperativas de explotación comunitaria de la tierra

El artículo 94.1 de la LC, define las «cooperativas de explotación comunitaria de la tierra» como aquellas que asocian a titulares de derechos de uso y aprovechamiento de tierras u otros bienes inmuebles, susceptibles de explotación agraria, que ceden dichos derechos a la cooperativa y que prestan o no su trabajo en la misma, pudiendo asociar también a otras personas físicas que, sin ceder a la cooperativa derechos de disfrute sobre bienes, prestan su trabajo en la misma, para

la explotación en común de los bienes cedidos por los socios y de los demás que posea la cooperativa por cualquier título, así como desarrollar las actividades recogidas en el artículo 93.2 para las cooperativas agrarias.

Las cooperativas de explotación comunitaria de la tierra (al igual que las cooperativas agrarias) podrán desarrollar operaciones con terceros no socios hasta un límite máximo del 50 por 100 del total de las realizadas con los socios para cada tipo de actividad desarrollada por aquéllas.

En esta modalidad de cooperativas, se observa también ciertas notas características especiales, tanto desde el punto de vista subjetivo, como desde el plano objetivo.

En el plano subjetivo, existen tres posibles categorías de socios cooperativistas (vid. art. 95 LC), en función del grado de implicación que tengan en la cooperativa y del tipo de aportación social efectuada a la misma:

a) Socios cedentes del goce de bienes inmuebles a la cooperativa.

Pueden serlo tanto personas físicas como jurídicas, siempre que sean titulares de derechos de uso y aprovechamiento sobre la tierra u otros bienes inmuebles susceptibles de explotación agraria, y que cedan dichos derechos a la cooperativa. A diferencia de los socios de las cooperativas agrarias analizadas en el epígrafe anterior, que son y siguen siendo titulares autónomos de explotaciones agrícolas o ganaderas, en este caso no es necesario ser empresario agrario o titular de una explotación, sino simplemente contar con la disponibilidad de elementos que puedan conformar dicha explotación para ser cedidos a la propia cooperativa. Ésta será, en última instancia, la que en su propio nombre y derecho ejerza la actividad agraria. En las cooperativas agrarias, en cambio, los socios son agricultores que mantienen su autonomía como empresarios del sector agrario, y se sirven de aquellas para mejorar las condiciones de su propia explotación. Cosa distinta sucede en las cooperativas de explotación comunitaria de la tierra, donde es la propia cooperativa la única explotadora de las fincas agrícolas que le han sido cedidas a tal fin o que ha adquirido por su cuenta. En todo caso, en su condición de cedentes del uso y aprovechamiento de bienes a la cooperativa, estos socios percibirán por dicha cesión la renta usual en la zona para fincas análogas. Las cantidades percibidas lo

serán a cuenta de los resultados finales en el ejercicio de la actividad económica de la cooperativa.

b) Socios trabajadores.

Sólo pueden serlo aquellas personas físicas que, sin ceder a la cooperativa derechos de disfrute sobre bienes, prestan su trabajo en la misma. Por regla general, son aplicables a los mismos las normas establecidas en la LC para los socios trabajadores de las cooperativas de trabajo asociado (arts. 80 a 87 LC). La relación de los socios trabajadores con la cooperativa es societaria, es decir, no existe una relación laboral por cuenta ajena entre aquellos y la cooperativa.

No obstante, los socios trabajadores tienen derecho a percibir periódicamente, en plazo no superior a un mes, percepciones a cuenta de los excedentes de la cooperativa, según su participación en la actividad cooperativizada. Tales percepciones se denominan «anticipos societarios», y no tienen la consideración de salario. Esta modalidad de socios no está prevista en la modalidad de cooperativas agrarias. La presencia de socios trabajadores no impide que la cooperativa pueda contratar a trabajadores con contrato de trabajo por cuenta ajena (no socios), aunque el número de horas/año realizadas por éstos no podrá ser superior al 30 por 100 del total de horas/año realizadas por los socios trabajadores (vid. art. 80.7 de la LC).

c) Condición simultánea de socios cedentes del goce de bienes a la cooperativa y de socios trabajadores.

Se trata de aquellas personas físicas que aportan, en beneficio de la cooperativa, no sólo la cesión de ciertos bienes inmuebles, sino además su esfuerzo personal, su mano de obra necesaria para trabajar en las fincas cuya titularidad pertenezca a la cooperativa o en otras actividades que ella desempeñe. A estos socios se les aplica las normas propias de cada una de las modalidades de socio a que pertenecen.

Los Estatutos fijarán la aportación obligatoria mínima al capital social para ser socio, distinguiendo la que ha de realizar en su condición de cedente del goce de bienes y en la de socio trabajador.

A la vista de las diferentes y particulares categorías de socios integrantes de una cooperativa de explotación comunitaria de la tierra, resulta fácil adivinar que la implicación en la cooperativa por parte de la masa social componente de la misma es elevada, hasta el punto de llegar a ceder en beneficio del colectivo fincas y bienes agrarios, así como fuerza de trabajo personal, a fin de obtener los mejores resultados económicos posibles y colaborar al mantenimiento en plena actividad del sector agrario de la localidad o comarca donde la cooperativa desarrolle su labor.

Pasando al plano objetivo, las especialidades propias de este tipo de cooperativas se centran en el régimen jurídico aplicable a la cesión de derechos de uso y aprovechamiento de tierras u otros bienes inmuebles susceptibles de explotación agraria, cesión que ciertos socios efectúan en beneficio de la cooperativa.

En primer lugar, unas palabras sobre la naturaleza de los bienes susceptibles de ser cedidos. Debe tratarse de bienes en que coincidan al menos tres caracteres remarcados: a) tratarse de bienes inmuebles; b) ser susceptibles de explotación agraria; c) estar situados en el ámbito geográfico de la cooperativa.

El primer requisito afecta, en principio, a la naturaleza o condición física del bien, condición que puede verse ampliada a tenor de las diversas categorías de bienes inmuebles reconocidas ordinariamente por la doctrina y la jurisprudencia españolas, a partir de la interpretación del artículo 334 del Código civil.

En ese sentido, se pueden considerar incluidos, y por tanto susceptibles de cesión, no sólo los inmuebles por naturaleza (fincas, tierras, superficies de agua para regadío, etc.), sino también los inmuebles por incorporación a la finca (infraestructuras de riego fijas, pozos, canalizaciones, invernaderos, viveros, criaderos, construcciones, almacenes, graneros, arbolado, plantaciones, etc.), así como los inmuebles por destino (maquinaria, tractores, aperos de labranza, aspersores móviles, animales, abonos, semillas, fitosanitarios, etc.), siempre que estén vinculados a la finca de la que dependan o formen parte. Y en fin, incluso cabría aceptar la cesión de inmuebles por analogía (como ciertos derechos reales sobre inmuebles, como las servidumbres, o una concesión administrativa que otorgara derecho al uso de agua para riego, etc.).

El segundo requisito se refiere al destino natural y económico propio de los inmuebles cedidos. En efecto, los inmuebles objeto de cesión deben poseer un destino eminentemente agrario y/o rural, esto es, deben servir, de un modo u otro, para la explotación de la actividad agraria, ganadera o de desarrollo rural. La propia LC determina que la finalidad de la cooperativa es la explotación en común de los bienes cedidos por los socios, y de los demás que posea la cooperativa por cualquier título, así como el desarrollo de las actividades recogidas en el artículo 93.2 para las cooperativas agrarias. Como hemos visto, tales actividades son típicamente agrarias, rurales o medioambientales, y por tanto, los bienes en donde las mismas se desarrollen o través de los cuales se desarrollen, deben ser jurídica y naturalmente aptos para su ejercicio. Por ejemplo, las fincas deberán tener la condición de «rústicas», según el Código civil, o «rurales», según la calificación del texto refundido de la Ley de Suelo de 2008, aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio.

Y el tercer requisito alude a la ubicación espacial de los bienes en el territorio. Los bienes integrantes de la explotación en común por la cooperativa, deberán estar situados dentro del ámbito que especifiquen los Estatutos sociales. Dicho ámbito se califica por el espacio geográfico que abarcará su actividad y dentro del cual estarán radicados los inmuebles objeto de explotación agraria. En circunstancias normales, el ámbito territorial abarcará el término municipal donde se sitúe la cooperativa, o a lo sumo varios términos municipales de la misma comarca. Sin embargo existe libertad al respecto, e incluso cabría extender dicho ámbito al territorio de varias Comunidades Autónomas, circunstancia que da pie a la aplicación de la Ley estatal de Cooperativas.

En segundo lugar, una breve alusión al tipo de derechos que se ostentan sobre los bienes susceptibles de cesión. Como regla general sirve cualquier derecho que permita el uso y aprovechamiento de los bienes inmuebles, ya provenga de una titularidad real (derecho de propiedad individual, participación en una comunidad de bienes, usufructo, servidumbre, derecho de superficie, concesión, etc.) o de una titularidad personal (arrendamiento, aparcería o cualquier otro tipo de contrato de uso o disfrute del bien, etc.), siempre que sean transmisibles. Respecto a las

titularidades sujetas a plazo o a término final, el artículo 96.3 de la LC prevé: «El arrendatario y demás titulares de un derecho de goce, podrán ceder el uso y aprovechamiento de los bienes por el plazo máximo de duración de su contrato o título jurídico, sin que ello sea causa de desahucio o resolución del mismo. En este supuesto, la cooperativa podrá dispensar del cumplimiento del plazo estatutario de permanencia obligatoria, siempre que el titular de los derechos de uso y aprovechamiento se comprometa a cederlos por el tiempo a que alcance su título jurídico».

Seguidamente pasaremos a referirnos a las modalidades de cesión y sus características propias.

Ante todo, la cesión de bienes a la cooperativa parece configurarse con carácter temporal, durante plazos mínimos obligatorios. La cesión de bienes va inicialmente unida al tiempo de permanencia en la cooperativa del socio cedente. Así el artículo 96.1 de la LC dispone: «Los Estatutos deberán establecer el tiempo mínimo de permanencia en la cooperativa de los socios en su condición de cedentes del uso y aprovechamiento de bienes, que no podrá ser superior a quince años». Y el artículo 96.2 autoriza a la cooperativa a que «cumplido el plazo de permanencia [inicial, se entiende], si los Estatutos lo prevén, podrán establecerse nuevos períodos sucesivos de permanencia obligatoria, por plazos no superiores a cinco años. Estos plazos se aplicarán automáticamente, salvo que el socio comunique su decisión de causar baja, con una anticipación mínima de seis meses a la finalización del respectivo plazo de permanencia obligatoria».

El carácter permanente de la cesión de bienes durante el plazo obligatorio se desprende con claridad del artículo 96.2 LC: «Aunque, por cualquier causa, el socio cese en la cooperativa en su condición de cedente del goce de bienes, la cooperativa podrá conservar los derechos de uso y aprovechamiento que fueron cedidos por el socio, por el tiempo que falte para terminar el período de permanencia obligatoria de éste en la cooperativa, la cual, si hace uso de dicha facultad, en compensación, abonará al socio cesante la renta media de la zona de los referidos bienes». Entiendo que en tal supuesto, la cesión del bien inmueble que inicialmente consistió en una aportación social a la cooperativa, se ha convertido en una especie de arrendamiento

rústico forzoso, autorizado por la Ley durante el tiempo obligatorio de permanencia que reste. Y es forzoso porque aunque el cedente no deseara continuar con esa relación arrendaticia, y quisiera recuperar la posesión de las fincas cedidas, renunciando a la renta que ofreciera abonarle la cooperativa, si ésta no accede a ello no puede aquel eludir la situación de arrendamiento por el tiempo arriba indicado.

Por otra parte, nada impide, en hipótesis, la cesión del bien a la cooperativa por un plazo indefinido, voluntariamente acordado, sin perjuicio del respeto al plazo de permanencia mínimo obligatorio que fije el Estatuto, puesto que la LC no establece límites a la duración máxima de la cesión y de la condición de socio cedente, sólo a la duración mínima.

A continuación, veamos cómo aborda la LC el régimen de obras, mejoras y servidumbres que puedan afectar a los bienes cuyo goce ha sido cedido a la cooperativa. Las reglas que se desprenden del tenor del artículo 96.6 son las siguientes:

Es necesario que los Estatutos prevean tales obras, mejoras y servidumbres, que deberán ser consecuencia del plan de explotación comunitaria de los bienes por la cooperativa.

Resulta obvio que para llevar a cabo tales actuaciones, el socio cedente debe disponer del poder y capacidad suficientes para que aquellas sean llevadas a efecto por la cooperativa cesionaria. Tal poder o facultad derivará del título que el socio posea sobre el bien cedido. Siendo bastante el título, el socio cedente no podrá oponerse a la realización de la obra o mejora o a la constitución de la servidumbre. Pero por ejemplo, difícilmente podrá autorizar determinadas obras el socio cedente de una finca que posea en calidad de arrendatario rústico, sin contar con la autorización o acuerdo del propietario arrendador. En todo caso, habrá de estarse a lo que disponga al respecto la Ley 49/2003, de 26 de noviembre, de arrendamientos rústicos (arts. 17 a 21), u otra normativa aplicable al arriendo de tierras.

Una regla especial se articula respecto a la situación jurídica en que, habiendo sido constituida una servidumbre, el socio cese en la cooperativa o el inmueble cambie de titularidad. Por lo general, la servidumbre se mantendrá en vigor, siempre que sea necesaria para el normal aprovechamiento del bien afectado.

Ahora bien, para que esta previsión sea aplicable, dichas circunstancias deberán haberse hecho constar en el documento de constitución de la servidumbre. En todo caso, podrá entrar en juego la facultad de variación recogida en el párrafo segundo del artículo 545 del Código civil.

Por último, los Estatutos fijarán el régimen de indemnizaciones que procedan como consecuencia de las mencionadas obras, mejoras y servidumbres.

La LC establece otra serie de límites específicos, relativos a la cesión de bienes a favor de la cooperativa, que conviene señalar.

En primer término, ningún socio podrá ceder a la cooperativa el usufructo de tierras u otros bienes inmuebles que excedan del tercio del valor total de los integrados en la explotación, salvo que se tratase de entes públicos o sociedades en cuyo capital social los entes públicos participen mayoritariamente (art. 96.5 LC).

Y en segundo lugar, los Estatutos podrán establecer normas por las que los socios que hayan cedido a la cooperativa el uso y aprovechamiento de bienes, queden obligados a no transmitir a terceros derechos sobre dichos bienes que impidan el uso y aprovechamiento de los mismos por la cooperativa durante el tiempo de permanencia obligatoria del socio en cuestión (art. 96.7 LC). Se trataría de verdaderas prohibiciones de disponer o de contratar (no dar en arriendo rústico, por ejemplo) de carácter temporal.

Finalmente, respecto al régimen de transmisión de aportaciones, el socio que fuese baja obligatoria o voluntaria en la cooperativa, calificada de justificada, podrá transmitir sus aportaciones al capital social de la cooperativa a su cónyuge, ascendientes o descendientes, si éstos son socios o adquieren tal condición en el plazo de tres meses desde la baja de aquél (art. 96.8 LC).

Si no se produce la transmisión arriba aludida, en todo caso, el socio que cause baja en la cooperativa tendrá derecho al reembolso de su aportación. Y si teniendo la doble condición de cedente del goce de bienes y de socio trabajador, causara baja sólo en una de ellas, tendrá derecho al reembolso de las aportaciones realizadas en función de la condición en que cesa en la cooperativa.

Por último, respecto al régimen económico aplicable a los excedentes y beneficios obtenidos por la cooperativa, se dispone que los retornos se acreditarán a los socios de acuerdo con las siguientes normas (vid. art. 97.4 LC):

a) Los excedentes disponibles que tengan su origen en los bienes incluidos en la explotación por títulos distintos a la cesión a la cooperativa del goce de los mismos por los socios, se imputarán a quienes tengan la condición de socios trabajadores, de acuerdo con las normas establecidas para las cooperativas de trabajo asociado.

b) Los excedentes disponibles que tengan su origen en los bienes cuyo goce ha sido cedido por los socios a la cooperativa, se imputarán a los socios en proporción a su respectiva actividad cooperativa, en los términos que se señalan a continuación:

a') La actividad consistente en la cesión a favor de la cooperativa del goce de las fincas se valorará tomando como módulo la renta usual en la zona para fincas análogas.

b') La actividad consistente en la prestación de trabajo por el socio será valorada conforme al salario del convenio vigente en la zona para su puesto de trabajo, aunque hubiese percibido anticipos societarios de cuantía distinta.

La imputación de las pérdidas se realizará conforme a las mismas normas arriba citadas. Sin embargo, se garantizará a los socios trabajadores (con cargo a los fondos de reserva), una compensación mínima igual al 70 por 100 de las retribuciones satisfechas en la zona por igual trabajo y, en todo caso, no inferior al importe del salario mínimo interprofesional.

3. LAS COOPERATIVAS DEL SECTOR AGRARIO Y AGROALIMENTARIO COMO «EMPRESAS DE ECONOMÍA SOCIAL». VENTAJAS ASOCIADAS A SU ESTATUTO ESPECIAL

3.1. Las funciones «empresarial» y «social» de las cooperativas del sector agrario

Según los datos que facilita la organización «Cooperativas Agro-alimentarias» (antes denominada Confederación de Cooperativas Agrarias de España), en cuanto órgano común que representa a las cooperativas españolas de todas las Comunidades Autónomas, y que representa a casi 3.000 empresas cooperativas agrarias, las Entidades Asociativas Agrarias (EAAs), compuestas principalmente por unas 4.000 empresas cooperativas agrarias, suponen una parte muy importante de la actividad económica del sector agroalimentario español, con una facturación en 2008 de 18.890 millones de euros. De esta actividad económica se benefician más de un millón de socios en todo el territorio nacional, en prácticamente todos los subsectores agroalimentarios, y se proporciona empleo a más de 100.000 personas. El 80% de tales empresas se encuadran en Federaciones regionales y Uniones Territoriales de cooperativas, y todas ellas, a su vez, se integran en la organización «Cooperativas Agro-alimentarias».

El papel de las cooperativas en la economía agraria y en el mundo rural español es fundamental. Por un lado, permiten aumentar el poder de negociación y mejorar la competitividad de muchos agricultores y ganaderos en un mercado cada día más difícil y globalizado. Por otro, las cooperativas no sólo mejoran la posición negociadora tanto hacia los clientes como hacia los proveedores, sino que aportan servicios como la formación, la información a sus socios, la introducción de nuevas tecnologías y la difusión de conocimientos que mejoran la eficiencia productiva de las explotaciones asociadas. Desde las cooperativas se acerca la innovación al mundo rural y, al mismo tiempo, se añade valor a los productos mediante la transformación y acondicionamiento de los mismos, consiguiendo que los márgenes beneficien a los propios agricultores y ganaderos.

Por otra parte, el cooperativismo agrario responde de una manera muy eficaz a los nuevos retos que demanda la sociedad europea actual, y que van más allá de satisfacer las necesidades nutricionales propias de cualquier alimento. Los consumidores demandan, además, alimentos que garanticen la seguridad alimentaria, de alta calidad, comodidad y manejo, así como medios de producción respetuosos con el medio ambiente y el bienestar de los animales. Las cooperativas españolas están en condiciones de ofrecer respuesta a estas exigencias, debido a su

privilegiada posición de puente que vincula la producción, la transformación y la comercialización en las mismas manos. Todas las políticas implantadas por el cooperativismo agrario de cara al futuro giran en torno a satisfacer las demandas del consumidor actual.

En los próximos años, sólo los agricultores y ganaderos más organizados van a poder mantenerse en un mercado globalizado, más competitivo y exigente, donde la demanda continuará su proceso de concentración, al igual que los principales suministradores de inputs agrarios. Por ello, la Confederación de Cooperativas Agrarias de España está impulsando políticas y proyectos que fomenten la integración cooperativa y las relaciones de cooperación empresarial entre las cooperativas españolas.

Finalmente, hay que destacar el importante papel de las cooperativas en el marco del desarrollo rural, ya que son a menudo las únicas empresas ubicadas en las zonas rurales y generan mucha más actividad económica que la propiamente circunscrita a sus socios y trabajadores. Además, están vinculadas al medio rural de forma continuada y su permanencia está garantizada por su propia naturaleza, ya que sus socios y dirigentes son agricultores y ganaderos de las regiones de producción donde las cooperativas están establecidas. En definitiva, las cooperativas producen riqueza en y para el medio rural y, socialmente, generan empleo fortaleciendo así el tejido rural.

Es por todo ello que las cooperativas vinculadas al sector agrario se insertan entre las denominadas «empresas de economía social», puesto que por medio del desempeño de las actividades que conforman su objeto social, logran la consecución de mejoras colectivas y el cumplimiento de intereses generales. En definitiva, cumplen una especie de «función social» desarrollada en el mundo rural y en el sector agrario.

3.2. Ventajas y subvenciones relativas al ejercicio de la actividad agraria

Concretando algunas de las ventajas que supone el ejercicio de la actividad agraria a través de una cooperativa, debemos referirnos, en primer lugar, a la

posibilidad de solicitar su reconocimiento como Agrupación de Productores Agrarios (reguladas por Ley 29/1972, de 22 de julio) o como Organización de Productores, a fin de someterse, en el marco de la Unión Europea, a las normas de comercialización, ayudas y beneficios de la correspondiente Organización Común de Mercado del producto o subsector agroalimentario a que se dedique su actividad (por ejemplo, el caso de las Organizaciones de Productores de Frutas y Hortalizas, previstas en el Reglamento 1182/2007 del Consejo, de 26 de septiembre). A tal fin, y sobre todo para estimular su constitución y facilitar su funcionamiento administrativo, se regulan ciertas ayudas como las previstas en el Real Decreto 1101/1986, de 6 junio, que regula la constitución de Organizaciones de Productores, o en el Real Decreto 2722/1998, de 18 diciembre y en la Orden de 3 marzo 1999, que desarrollan el régimen de ayudas destinadas a promover la constitución de Agrupaciones de Productores Agrarios.

En segundo término, las cooperativas agrarias disponen de la posibilidad de acogerse a la modalidad de contratación colectiva del seguro agrario combinado, prevista en el artículo 7 de la Ley 87/1978, de 28 de diciembre, de seguros agrarios combinados: «Los contratos de seguro podrán ser de suscripción individual o colectiva. Podrán contratar la segunda modalidad, en la forma que reglamentariamente se determine, las agrupaciones establecidas o que se establezcan para este fin, así como las Organizaciones y Asociaciones de los Agricultores y Ganaderos, y, en su caso, las Cámaras Agrarias». Por su parte, el Real Decreto 2329/1979, de 14 de septiembre, que aprueba el reglamento de la citada Ley 87/1978, dispone al respecto que «podrán realizar la suscripción colectiva las Cooperativas y las Agrupaciones establecidas o que se establezcan, así como las Organizaciones y Asociaciones de Agricultores o Ganaderos y, en su caso, las Cámaras Agrarias, siempre que todas ellas se hallen legalmente constituidas y con personalidad jurídica para contratar en concepto de tomador del seguro, por sí y en nombre de sus asociados que voluntariamente lo deseen».

El coste de esta modalidad de seguro agrario está parcialmente subvencionado por el Estado y por las Comunidades Autónomas, que financian una buena parte del importe de la prima del seguro. Para concretar dicha subvención, se

aprueba anualmente el llamado Plan de Seguros Agrarios Combinados, cuya edición para el ejercicio 2012 se regula por la Resolución de 7 de noviembre de 2011.

En el Plan de Seguros Agrarios Combinados de 2012, además de la «subvención base» para todos los asegurados, se establece una «subvención adicional por contratación colectiva» del 5 por 100, de aplicación a las pólizas contratadas por asegurados integrados en colectivos constituidos por tomadores inscritos en el Registro establecido en el Registro de tomadores para la contratación colectiva de los Seguros Agrarios Combinados, ubicado en la Entidad Estatal de Seguros Agrarios (ENESA), en el que la cooperativa (tomador) deberá estar inscrita.

A lo anterior hay que sumar otra posible subvención adicional, aplicable a determinados agricultores, ganaderos, acuicultores y propietarios forestales, que reúnan ciertas condiciones. Entre ellos se beneficiarán los que sean socios de una organización o agrupación de productores constituida al amparo de lo dispuesto en el Reglamento (CE) 1580/2007 y en el Real Decreto 1972/2008.

3.3. Régimen de beneficios y bonificaciones fiscales aplicable a las cooperativas del campo

La Ley 20/1990, de 19 de diciembre, establece un régimen fiscal especial aplicable a las cooperativas (en adelante LRFC), régimen que trata de incentivar el fomento de las cooperativas en atención a su función social, actividades y características, a la vez que reconocer los principios esenciales de la Institución Cooperativa.

La LRFC distingue entre «cooperativas protegidas» y «cooperativas especialmente protegidas». Las primeras son aquellas que, sea cual fuere la fecha de su constitución, se ajustan a los principios y disposiciones de la LC o de las Leyes de Cooperativas de las Comunidades Autónomas. En cambio, sólo algunos tipos de cooperativas podrán considerarse como «especialmente protegidas». Las cooperativas Agrarias y las cooperativas de explotación comunitaria de la tierra pueden entrar en esta última categoría si cumplen determinados requisitos (operaciones con terceros no socios) y respetan ciertos límites (operaciones con

productos de explotaciones ajenas a la cooperativa), previstos en los artículos 9 y 10 de la LRFC.

Las cooperativas protegidas disfrutarán de los siguientes beneficios fiscales (vid. art. 33 LRFC):

1. Exención del Impuesto sobre Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados, respecto de los actos, contratos y operaciones siguientes:

a) Constitución, ampliación de capital, fusión y escisión.

b) Constitución y cancelación de préstamos incluso los representados por obligaciones.

c) Adquisiciones de bienes y derechos que se integren en el Fondo de Educación y Promoción.

2. En el Impuesto sobre Sociedades, se aplicarán los siguientes tipos de gravamen:

a) A la base imponible, positiva o negativa, correspondiente a los resultados cooperativos, se le aplicará el tipo del 20 por 100.

b) A la base imponible, positiva o negativa, correspondiente a los resultados extracooperativos, se le aplicará el tipo general.

3. En el Impuesto sobre Sociedades, se prevé la libertad de amortización de los elementos de activo fijo nuevo amortizable, adquiridos en el plazo de tres años a partir de la fecha de su inscripción en el Registro de Cooperativas.

4. Bonificación del 95 por 100 de la cuota, y, en su caso, de los recargos, del Impuesto sobre Actividades Económicas y del Impuesto sobre Bienes Inmuebles correspondiente a los bienes de naturaleza rústica de las cooperativas agrarias y de explotación comunitaria de la tierra.

Por su parte, las cooperativas «especialmente protegidas» disfrutarán, además de los beneficios reconocidos a las cooperativas protegidas, de los siguientes (vid. art. 34 LRFC):

1. Exención del Impuesto sobre Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados, para las operaciones de adquisición de bienes y derechos destinados directamente al cumplimiento de sus fines sociales y estatutarios.

2. En el Impuesto sobre Sociedades, bonificación del 50 por 100 de la cuota

íntegra resultante de aplicar a la base imponible el tipo de gravamen del 20 por 100. No obstante, por aplicación del artículo 14 de la Ley 19/1995, de 4 de julio, de modernización de las explotaciones agrarias, para las explotaciones asociativas prioritarias que sean cooperativas agrarias especialmente protegidas, la bonificación de la cuota íntegra en el Impuesto de Sociedades será del 80 por 100.

BIBLIOGRAFÍA

AA.VV.: *Actas de las III Jornadas de Derecho agrario. Régimen jurídico de las cooperativas agrarias,* Fundación Caja Rioja, Logroño, 1999.

AA.VV.: *Sociedades cooperativas: régimen jurídico y gestión económica,* Ibidem Ediciones, Madrid, 1999.

AA.VV.: *Código de cooperativas,* Aranzadi, 2000.

ALFONSO SÁNCHEZ, R.: *La integración cooperativa y sus técnicas de realización: la cooperativa de segundo grado,* Tirant lo Blanch, Valencia, 2000.

ARROYO MARTÍNEZ, I.: *Legislación sobre cooperativas,* 5ª edic., Tecnos, Madrid, 1995.

CAMBERO MUÑOZ, P.: *Las cooperativas agrarias: funcionamiento, obligaciones, documentación,* Caja Salamanca y Soria, 1991.

CAMBIASSO, S.: "El cooperativismo y las cooperativas agrarias", en *Cuadernos de Derecho Inmobiliario*, nº 4, marzo, Montevideo, 1986.

CAPARRÓS NAVARRO, A.: *Manual de gestión de cooperativas agrarias y su aplicación a las sociedades agrarias de transformación y sociedades anónimas laborales,* Ministerio de Agricultura, Pesca y Alimentación, Madrid, 1989.

CERDÁ RICHART, B.: *El régimen cooperativo,* Tomo I (Doctrina e historia de la cooperación), Bosch, Barcelona, 1959.

CUENCA ANAYA, F.: "La cooperativa como instrumento para la reforma agraria en la legislación andaluza", *Revista de Derecho Agrario y Alimentario*, nº 1, Julio-Septiembre 1985, pp. 45-49.

GALLEGO SEVILLA, L.P. y GARCÍA MARTÍNEZ, G.: *Normativa de sociedades cooperativas,* Servicio de Publicaciones de la Universidad Politécnica de Valencia, Valencia, 2000.

GOMEZ LOPEZ, J.D.: *Cooperativas agrarias. Instrumento de desarrollo rural*, Universidad de Alicante, Alicante, 2004.

GUILLEM ROMAN, M.A.: *Formas Asociativas Agrarias,* Ministerio de Agricultura, Pesca y Alimentación, Madrid, 2003.

MONTERO GARCÍA, A.: *Aspectos económicos de las cooperativas agrarias,* Ministerio de Agricultura, Pesca y Alimentación, Madrid, 2000.

MONTERO GARCÍA, A.: *El cooperativismo agroalimentario y formas de integración,* Ministerio de Agricultura, Pesca y Alimentación, Madrid, 1996.

MONTERO GARCÍA, A.: *Cooperativismo agrario de segundo grado,* Instituto de Reforma y Desarrollo Agrario, Madrid, 1991.

MONTERO SIMÓ, M.: "El régimen fiscal de las cooperativas agrarias: cuestiones en revisión", *Civitas Revista española de Derecho Financiero,* nº. 135, 2007.

MONTOLIO HERNÁNDEZ, J.M.: *El nuevo régimen fiscal de las cooperativas,* Fundescoop, Madrid, 1991.

RAMOS TRUCHERO, G.: "Las cooperativas agrarias en el medio rural: economía y sociedad : presente y futuro del cooperativismo", *Tierras de Castilla y León: Agricultura*, nº. 175, 2010 (Ejemplar dedicado a: Cooperativas 2010), pp. 8-18

RODRÍGUEZ MÁRQUEZ, J.: *Cuestiones tributarias y contables de las cooperativas,* Iustel, 2006.

SALINAS RAMOS, B.: *La cooperativa agraria,* CEAC, Barcelona, 1984.

SÁNCHEZ HERNÁNDEZ, A.: "Las cooperativas de explotación comunitaria de la tierra", *Revista de Derecho Agrario y Alimentario*, nº 34, Enero-Junio 1999, pp. 22-36.

SÁNCHEZ HERNÁNDEZ, A; DE PABLO CONTRERAS, P (Coords): *Régimen jurídico de las cooperativas agrarias : actas de las III Jornadas de Derecho Agrario,* Universidad de La Rioja, Logroño, 1999.

SANZ ESCORIHUELA, M.J.: "Analogías y diferencias entre las cooperativas agrarias y las sociedades agrarias de transformación (SAT)", en *Derecho agrario español y de todas las Comunidades Autónomas. Congreso Internacional e Iberoamericano de Derecho agrario*, Diputación General de Aragón, Zaragoza, 1993, pp. 315-318.

SANZ ESCORIHUELA, M.C.: "Las definiciones legales de las cooperativas en la legislación española vigente", en *Derecho agrario autonómico*, Oviedo, 1991, pp. 417-423.

SANZ ESCORIHUELA, M.J.: "Los principios cooperativos en las leyes autonómicas de cooperativas", en *Derecho agrario autonómico*, Oviedo, 1991, pp. 425-441.

SANZ JARQUE, J.J.: "El principio de integración cooperativa, precursor y paradigma para todo procedimiento de integración agraria", en *Revista de Derecho Agrario y Alimentario*, nº 38, Enero-Junio 2001, p. 9.

SANZ JARQUE, J.J.: "Las cooperativas agrarias como instrumentos de desarrollo sostenido", en *5ª Congresso Mundial de Direito Agrario. Direito agrario e desenvolvimento sustentável,* Unión Mundial de Agraristas Universitarios, Porto Alegre (Brasil), 1999, pp. 427-431.

SANZ JARQUE, J.J.: *Cooperación. Teoría general y régimen de las sociedades cooperativas. El nuevo derecho cooperativo,* Comares, Granada, 1994.

SANZ JARQUE, J.J.: "Cooperativas de comercialización", en *Revista de Derecho Agrario y Alimentario*, nº 13, Julio 1988-Agosto 1989, pp. 49-52.

SANZ JARQUE, J.J.: *Ley general de cooperativas,* Universidad Politécnica de Valencia, Valencia, 1975.

SANZ JARQUE, J.J.: *Cooperación. Teoría y práctica de las sociedades cooperativas,* Universidad Politécnica de Valencia, Valencia, 1974.

UNIÓN DE COOPERATIVAS AGRARIAS: *Agricultura y cooperativismo: Uteco - Valencia, 60 años al servicio de la agricultura*, Valencia, 2003.

VARGAS VASSEROT, C. (Coord.): *Cooperativas agrarias y sociedades agrarias de transformación,* Dykinson, Madrid, 2006.

EL COOPERATIVISMO AGRICOLA EN EL ECUADOR

Por Adolfo RUIZ MONTERO*

SUMARIO: A MANERA DE INTRODUCCION. 1. REFORMA AGRARIA Y COOPERATIVISMO2. MARCO JURIDICO DEL COOPERATIVISMO AGRÍCOLA3. IMPORTANCIA Y VIGENCIA DEL COOPERATIVISMO.

A MANERA DE INTRODUCCION

De entre las formas asociativas en general y para la agricultura en particular, la cooperativa ha jugado un papel destacado en América latina.

En Ecuador, como en otros países de la región, la cooperación ha precedido a las formas jurídicas. En el ámbito rural, formas de cooperación existieron desde la época pre incásica, como las comunas y la modalidad de trabajo conocida como "minga".

En la región interandina o sierra, es donde se han mantenido con fuerza estructuras comunitarias que han resistido el paso del tiempo como un tejido social efectivo, entrelazado con formas de asociación como son las cooperativas de producción agrícola.

Participando de una periodización generalmente aceptada, el movimiento cooperativo en el Ecuador tiene sus orígenes a finales del siglo XIX, en los centros urbanos más importantes, la capital Quito y el puerto de Guayaquil, específicamente en el sector artesanal, donde se comenzaron a formar organizaciones de carácter mutual y de beneficencia.

Mientras que en la región interandina, el cooperativismo en formación tuvo una marcada influencia de la iglesia católica, en la región del litoral o costa tuvo una impronta liberal y una cierta influencia del pensamiento anarquista y socialista traído desde Europa.

Es de anotar que el mutualismo inicial dio paso a un tipo de actividad más reivindicativo y clasista, acordes con nuevas vertientes ideológicas de carácter revolucionario, materializadas en la revolución rusa de 1917. La que se considera

una de las primeras cooperativas en el país, fundada en 1919, se denominó "Sociedad Protectora del Obrero".

Luego de la masacre del 15 de noviembre de 1922, en la que la fusilería bajo las órdenes del presidente José Luis Tamayo causó la muerte de cerca de dos mil manifestantes en la ciudad de Guayaquil, acontecimiento que paso a la historia del Ecuador como el "bautizo de sangre de la clase obrera", el panorama político cambió.

Los llamados gobiernos julianos, dictaduras militares de tinte progresista instauradas a partir del 25 de Julio de 1925, avanzaron en las transformaciones del viejo Estado oligárquico iniciadas por el caudillo Eloy Alfaro, con cambios sobre todo de carácter jurídico institucional. Entre otras leyes de carácter social se dictaron la primera Ley de cooperativas, la ley de Comunas y el Estatuto Jurídico de las Comunidades campesinas en el año 1937.

Aunque la primera ley de Cooperativas permitió darle un sustento legal al movimiento cooperativo- 158 organizaciones, la mayoría de carácter agrícola, inscritas hasta 1948- no contribuyó a corregir las desigualdades socioeconómicas existentes en el agro ecuatoriano y más bien sirvió a sectores de la clase media para obtener tierras y aprovecharse de las ventajas tributarias ofrecidas por el Estado.

A la falta de una estructura eficiente de carácter administrativo- en 1961 se creó la Dirección Nacional de Cooperativas como una entidad especializada del aquel entonces llamado Ministerio de Previsión Social y Trabajo- habría que añadir la ausencia de una conciencia cooperativista sobre todo en el campesino de la costa.

1. REFORMA AGRARIA Y COOPERATIVISMO

La primera Ley de Reforma Agraria y Colonización de 1964, potenció el surgimiento de cooperativas agropecuarias en el campo ecuatoriano. Los registros indican que se crearon entre 1960 y 1969 un total de 1566 cooperativas (Mills, 1989).

Esta Ley, de escasa aplicación en cuanto a la afectación de latifundios en el Ecuador, establecía la obligatoriedad de los campesinos beneficiarios de procesos de

adjudicación, de organizarse en cooperativas. La tendencia fue entonces de hacer de la organización no solo un instrumento legal de beneficio económico sino un mecanismo de lucha para conseguir la tierra en escenarios de alta conflictividad social y largos procesos jurídico-administrativos.

Las centrales sindicales existentes en el país, los partidos políticos de izquierda y sectores de la iglesia progresistas, impulsaron la organización del campesino tanto de la región litoral o costa como de la sierra, en formas asociativas de primer grado o de base, generalmente cooperativas.

La formación de un movimiento cooperativo en estas circunstancias sociales y políticas, efectivamente permitió al campesinado avanzar en la lucha por la tierra, sobre todo con la expedición de una segunda Ley de Reforma Agraria en el año 1973, durante el régimen militar autocalificado de nacionalista y revolucionario del general Guillermo Rodríguez Lara.

La segunda Ley de Cooperativas expedida en el año 1966, durante un gobierno también de facto pero de carácter civil, abonó a lo anteriormente señalado. Esta ley, cabe señalar, fue auspiciada por Alianza para el Progreso, programa creado por el gobierno norteamericano preocupado por el impacto de la revolución cubana en América latina. Como otras leyes en la región, establecía una fuerte dependencia de las organizaciones con el Estado. Con algunas pequeñas reformas que se han hecho a este cuerpo legal, es el que se mantiene vigente.

Conviene recordar que básicamente los gobiernos del periodo lo que trataron con sus políticas agrarias fue sentar las bases para el crecimiento de la producción agrícola a fin de satisfacer las demandas de alimentos de

los centros urbanos y sobre todo contar con las materias primas necesarias para un desarrollo industrial asociado al capital extranjero dentro del llamado modelo se sustitución de importaciones para América latina.

Las cooperativas que se formaron en este proceso no tuvieron ni el capital necesario, ni la asistencia técnica requerida, ni la capacitación suficiente y sostenida de socios y administradores. De cooperativas solo tenían el nombre (Flick, 1980). En otras palabras se habían formado cooperativas pero no cooperativistas (Naranjo, 1999). Con las excepciones del caso habría que añadir que tampoco maduró en

Ecuador una conciencia u opinión ciudadana sobre los beneficios e importancia del sistema cooperativo.

Para la década de los noventa en el siglo pasado, concluida la reforma agraria, incluso organizaciones de segundo grado como Uniones y Federaciones que llegaron a tener influencia en las políticas agrícolas de los gobiernos y que habían ganado presencia y reconocimiento en la vida política del país, desaparecieron o se redujeron a simple siglas con las que actúan hasta ahora viejos dirigentes dedicados a la política domestica en representación de organizaciones que en la realidad dejaron de existir.

Excepción digna de mencionar constituye el movimiento indígena de la región interandina o sierra, donde las ancestrales comunas constituyen un tejido social vivo, cual forma de organización social que es un soporte para el exitoso funcionamiento de formas asociativas como las cooperativas[88].

2. MARCO JURIDICO DEL COOPERATIVISMO AGRÍCOLA

Excede la finalidad de este trabajo hacer un análisis sobre la constitucionalidad de los principios y el sistema cooperativo en la historia constitucional del Ecuador, en el que hace poco se aprobó, vía referéndum, la vigésima Carta Política.

Pero sí resulta interesante recordar que la anterior Constitución Política de 1998, en su artículo 245, en cuanto al sistema económico, establecía que:" La economía ecuatoriana se organizará y desenvolverá con la concurrencia y coexistencia de los sectores públicos y privados. Las empresas económicas en cuanto a sus formas de propiedad y gestión, podrán ser privadas, públicas, mixtas y comunitarias o de autogestión. El Estado las reconocerá, garantizará y las regulará.". A continuación, el artículo 246 especificaba que el Estado promoverá el desarrollo de empresas comunitarias o de autogestión, como cooperativas, …". Es decir, se

[88] Ruiz Adolfo. Las Nuevas Dimensiones del Derecho Agrario. Editorial UNS. Universidad Nacional del Sur. Pags. 61-63. Argentina. 2007.

reconocía el carácter empresarial de estas, su dualidad o doble cualidad: asociativa y empresarial.

En cambio, la nueva Constitución aprobada en referéndum, este año, cuando en su artículo 319, reconoce diversas formas de organización de la producción en la economía, vuelve a la anacrónica separación o diferenciación tajante entre cooperativa y empresa, acaso a consecuencia de un marcado sesgo por lo estatal y cierta desconfianza con la empresa privada.

Mientras esto ocurre en el vértice constitucional de la pirámide jurídica, la Ley de Desarrollo Agrario, vigente desde 1992, aunque fomenta la actividad cooperativa en términos generales y tiene un capítulo con disposiciones orientadas a la "organización empresarial campesina para la producción agropecuaria"; tiene también disposiciones ambiguas que reflejan la supervivencia de esa distinción tajante entre la forma cooperativa y la empresa agraria. Instituto este que no está especificado como tampoco lo está el contrato agrario.

Podría también calificase como una discriminación del legislador, cuando al conformarse el Consejo Superior del Instituto de Desarrollo Agrario, que es el Instituto ejecutor de la ley, incluye a representantes de las Cámaras de Agricultura y Ganadería y a representantes gremiales de campesinos pero no se incluye a representantes de las Uniones o Federaciones de cooperativas agrícolas.

En lo referente a la Ley de Cooperativas que data de 1966, con algunas reformas, codificada y publicada en el R.O. No. 400 del 29 de Agosto del 2001, define en su artículo primero a las cooperativas como:" las sociedades de derecho privado, formadas por personas naturales o jurídicas que, sin perseguir finalidades de lucro, tienen por objeto planificar y realizar actividades o trabajos de beneficio social y colectivo, a través de una empresa manejada en común y formada con la aportación económica, intelectual y moral de sus miembros".

Con la Ley de Cooperativas de 1966 también se publico el reglamento de la misma, a través del Decreto Supremo No. 6842. Este reglamento también hoy es obsoleto. Los principios del cooperativismo están consignados en este y no en la ley. El curso de los acontecimientos en más de una centuria impone una nueva

lectura de tales principios y nuevas propuestas, existiendo lo que podríamos llamar una desactualización doctrinaria.

El artículo 65 del reglamento determina que:"Son cooperativas agrícolas aquellas que se dedican a la producción y venta en común de productos agrícolas. Pueden estar formadas por finqueros que conservan individualmente el dominio de sus fincas y por agricultores que mantienen la propiedad común de la tierra". Esta definición se enmarca en una estructura de tenencia de la tierra anterior a la reforma agraria y contiene una visión muy limitada de la producción agraria.

El reglamento sigue definiendo a las cooperativas por su actividad y reglamentando incluso lo inexistente hasta hoy, como las cooperativas vitivinícolas e ignorando la ya clásica elaboración de la doctrina agrarista de actividades agrarias propiamente tales, por naturaleza o en sí y actividades agrarias por conexión.

En síntesis, y haciendo otra excepción con algunas de las cooperativas del sector cafetalero sobre todo en la provincia de Manabí, que cuenta con una ley especial y, cooperativas bananeras de la provincia de El Oro, todas con producción orientada a la exportación; el cooperativismo agropecuario es muy débil, incluso a veces con una economía de subsistencia, con escasa integración agroindustrial que lo ubica como productor de materias primas, con un marcado individualismo en la costa que impone un bajo nivel de socialización y con un exiguo proceso formativo de sus recursos humanos.

3. IMPORTANCIA Y VIGENCIA DEL COOPERATIVISMO

Antonio Carrozza[89] hace ya un cuarto de siglo nos recordaba lo dicho por Gastone Cottino, de que: "La empresa cooperativa no ha sido y no es, la historia lo enseña, un instrumento monocorde. Puede ser empleado en una economía colectivista para atenuar o superar la supervivencia más exasperadamente individualista de la propiedad privada: como sucede en Polonia donde la parcelación de los fundos es temperada por una red de cooperativas. Puede constituir un

[89] Antonio Carrozza y Ricardo Zeledón. Teoría General e Institutos de Derecho Agrario. Editorial Astrea. Pag. 235. Argentina 1990.

correctivo de la economía capitalista, para resolverse también en un reforzamiento de ésta a través de la integración en ella de más amplias masas de ciudadanos".

La caída del muro de Berlín simbolizó el fin del llamado socialismo real o experiencia colectivista y ahora la caída de la bolsa de valores de Wall Street, simboliza el fin del capitalismo financiero mega especulativo y los dogmas del neoliberalismo sobre la capacidad autorreguladora de los mercados.

En medio de esta debacle que pone fin a paradigmas de la economía, el cooperativismo parece destinado a seguir gozando de buena salud.

Las cooperativas cada vez tienen más presencia e importancia como eficaces instrumentos de desarrollo sostenible en el mundo moderno, adaptándose en su estructura y función a los entornos socio económico, e ideológico-político en los que actúan. Habría que añadir el entorno ambiental que tiene que ver con la moderna agricultura plurifuncional y el agroambiente a los que se refería hace más de una década Alfredo Mazzart[90] . Algo similar a lo que la FAO ha denominado Responsabilidad Social Cooperativa, por sus siglas R.S.C. que plantea como metas tanto los beneficios sociales como los medioambientales.

Si es posible referirse a Derechos Agrarios nacionales también es posible concebir sistemas cooperativos nacionales, lo cual no es óbice para la búsqueda en común de un régimen jurídico para la sociedad cooperativa agraria cual forma especial de ejercicio de la empresa agraria sin que se afecte y más bien se robustezca su naturaleza social y se avance en la precisión de los linderos que la separan con lo mercantil.

Frente a la pobreza y escasez de alimentos en el mundo, el Secretariado General de las naciones Unidas en varias oportunidades ha insistido en que las cooperativas son un instrumento eficaz para superar la pobreza y lograr la inclusión social. Eventos internacionales como la Cumbre Mundial sobre el Desarrollo Social del año 1995, establecieron el compromiso de utilizar plenamente las potencialidades del sistema cooperativo para la creación de empleo pleno y productivo, implementando marcos legales que permitan a las cooperativas

[90] Alfredo Mazzart y Ángel Sánchez, coordinadores. Manual de Instituciones de Derecho Agroambiental Euro- Latinoamericano. Edizione ETS- PISA 2001.Con el alto patrocinio de la Corte Centroamericana de Justicia.

fomentar el espíritu de empresa. Países de economías emergentes como China e India están caminando en este sentido.

La recomendación No. 127 de la Organización Internacional del Trabajo, OIT, desde 1996 es un documento de gran significación para el devenir de las cooperativas en los países en desarrollo. La Declaración del Parlamento Andino de apoyo a una Ley Marco para cooperativas en América latina es otra de las múltiples resoluciones de organismos internacionales que ponen de manifiesto la importancia del cooperativismo especialmente para regiones en desarrollo y la agricultura en particular. El MERCOSUR también impulsa al movimiento cooperativo.

Para concluir, cabe señalar que en la subregión de la que forma parte Ecuador, el modelo de desarrollo cooperativista se ha caracterizado por una fuerte influencia del Estado en el que ha prevalecido más el asistencialismo que la asistencia. En el Cono Sur, por razones históricas en la que resalta la inmigración y la influencia europea, el movimiento cooperativo ha tenido y tiene un carácter más autónomo.

Un ejemplo de esto último resulta Argentina. El desarrollo del cooperativismo agrario se expresa en la Confederación Intercooperativa Agropecuaria Limitada, CONINAGRO, organización de tercer grado que reúne a diez Federaciones que a su vez reúnen a 120.000 empresas cooperativas agrarias que cultivan un 20.5% del total de cereales y oleaginosas que produce el país. Por su parte la Federación Agraria Argentina, FAA, fundada el 15 de Agosto de 1912, en el curso de una histórica protesta realizada por pequeños productores rurales y conocida como el "Grito de Alcorta", representa los intereses de pequeños y medianos propietarios, donde podemos encontrar la empresa agrícola familiar.

El reciente paro agrario argentino donde jugó un papel protagónico la Federación Agraria Argentina es un ejemplo significativo del triple carácter social que esta llamado a cumplir el cooperativismo y las asociaciones de productores agrícolas: por un lado alcanzar los beneficios sociales de sus afiliados, cumplir con la función social y ambiental e incidir en la política nacional a fin de lograr la seguridad y soberanía alimentaria como factor clave para el desarrollo sustentable.

LA ENTREGA DE PRODUCTOS DE LOS MIEMBROS DE LAS COOPERATIVAS AGRARIAS

Por Alberto GARCÍA MÜLLER

SUMARIO: INTRODUCCIÓN. 1. CONCEPTOS BÁSICOS. 1.1. Comercialización. 1.2. La cooperativa agraria. 1.3. La actividad cooperativa. 1.4. La comercialización cooperativa agraria. 1.5. Participantes. 2. LA ENTREGA: DERECHO Y, O DEBER DE LOS MIEMBROS. 3. NATURALEZA DE LA ENTREGA. 3.1. Opiniones sobre la naturaleza contractual. 4. MONTO DE LA ENTREGA. 4.1. Cláusulas. 4.2. Condiciones. 4.3. Liberación o dispensa. 5. MODALIDADES DE LA ENTREGA. 5.1. Propiedad de los bienes entregados. 5.2. Valoración de los productos y liquidación. 5.3. Naturaleza de los pagos. 5.4. Financiamiento. 6. EL INCUMPLIMIENTO. 6.1. Causales. 6.2. Efecto del incumplimiento de entrega. 7 CONCLUSIONES.

INTRODUCCIÓN

La actividad fundamental de las cooperativas agrarias consiste en recibir los productos agrícolas de sus miembros para comercializarlos en conjunto. En este trabajo se analiza el régimen jurídico referente a la entrega de los productos a la cooperativa por parte de los miembros. Primero, conceptos básicos; segundo, la entrega como un derecho-deber fundamental del miembro: tercero, la naturaleza jurídica: si deriva de un contrato específico o se trata de una relación netamente cooperativa (actividad o acto); cuarto, el *quantum* de la entrega; quinto: las modalidades de la entrega (propiedad, pago, financiamiento); sexto: las causales y los efectos del incumplimiento

1. CONCEPTOS BÁSICOS

1.1. Comercialización

La comercialización es el proceso que consiste en llevar los productos agrícolas desde la explotación agraria hasta el consumidor. Son productos agrícolas el resultado que se obtiene de la utilización del trabajo humano sobre los medios de

producción, bien sea como productos terminados o como materia prima para la agroindustria. Se incluye dentro del término agrícola, los productos forestales, pecuarios y pesqueros, incluidos los acuícolas.

La comercialización es un proceso complementario de la producción agraria que los prepara para el consumo. Comprende el conservar, tipificar, manipular, transformar, transportar, distribuir y vender los productos de las explotaciones de los miembros en su estado natural o previamente transformados que los hace aptos para la colocación en el mercado, lo que suministra los ingresos al productor y satisfacen las necesidades de los consumidores (Texier, 2005, 1).

1.2. La cooperativa agraria

Nos referimos a las cooperativas agrarias como las *de productores-miembros*, entendiendo las pocas cooperativas de trabajadores-miembros existentes (de propiedad y trabajo colectivos) más bien como cooperativas de trabajo asociado en el medio agrario. En tal sentido, son cooperativas agrarias las empresas constituidas por los productores o pequeños y medianos empresarios agrícolas para brindarse -recíprocamente- servicios de conservación, transformación y, o venta de la producción agrícola proveniente de la propia actividad económica, además de la provisión de insumos y otros elementos necesarios para el ejercicio de su actividad empresarial agraria (Qüesta, 2006, 7). Las explotaciones agrarias de los miembros siguen teniendo su propia personalidad económica y jurídica pero entre todos ellos han constituido una nueva empresa de la que son propietarios y con la que establecen vínculos de naturaleza propiamente cooperativa.

1.3. La actividad cooperativa

La cooperativa agraria realiza con sus miembros diversas actividades que pueden ser entendidas como la concreción del derecho-deber del miembro a realizar las operaciones del objeto social con la cooperativa, entre las que destacan, además de la comercialización, el suministro: esto es, la cooperativa adquiere de terceros

factores de la producción (insumos) que luego transfiere en forma directa a las explotaciones de sus miembros, o los transforma para luego entregarlos; actividades complementarias de la actividad agraria*:* todas aquellas actividades que sean necesarias o convenientes o que faciliten el mejoramiento económico, técnico, laboral o ecológico de las explotaciones agrarias de los miembros, como son adiestramiento, seguros, ahorro, financiamiento, asesoría y asistencia técnica, organización de la protección social, contratación de trabajadores temporeros eventuales, construcción, mejoras, mantenimiento, mecanización, almacenamiento, embalaje, transporte y distribución; turísticas, artesanales, manejo de subsidios, administrativas, contables y otros.

1.4. La comercialización cooperativa agraria

Los agricultores recogen el producto y lo transportan hasta las instalaciones de la sociedad cooperativa de la que son miembros para su posterior transformación, almacenamiento y distribución (García y Ruiz, 2002, 90-91). Por medio de esta actividad, los agricultores se asocian con el objeto de aprovechar las economías de escala que de ella se derivan. Los agricultores miembros se comprometen a entregar sus productos a la cooperativa para su comercialización y ésta se compromete a recibirlos y a comercializarlos. Se trata -por tanto- de un caso especial de "red de empresas" en la cual hay una cooperativa comercializadora que realiza actividades de transformación y/o de marketing y una serie de empresas suministradoras de materias primas (las de sus miembros) que, a su vez, son propietarias de aquélla (Caldentoy, 2002).

1.5. Participantes

1. Son los <u>miembros</u> que colaboran en la actividad económica de la cooperativa entregando sus cosechas para que ésta las comercialice, y percibiendo el reintegro respectivo según los productos entregados. La cooperativa debe comercializar todo el producto de sus miembros, lo cual las coloca en una situación

de desventaja con relación a las empresas mercantiles competidoras, que únicamente adquieren las cantidades y calidades necesarias para su plan de marketing. Esta situación desfavorable se puede eliminar o disminuir en parte estableciéndose una programación de cultivos en cantidad y calidad, programación que debería ser aceptada y cumplida por los miembros. Sin embargo el problema subsiste en muchas cooperativas aunque exista esta programación, dado que los rendimientos por hectárea varían en función de las condiciones meteorológicas o sanitarias (Caldentoy, 2002, 14), aunque se pudieran disminuir el problema llevando registros estadísticos confiables.

2. Para disminuir los efectos negativos precedentes, muchas veces se hace necesario permitir que terceros puedan comercializar su producción con la cooperativa, bien sea excepcionalmente, en forma igualitaria a los miembros, subordinado a las operaciones con los mismos, o con carácter accesorio (la que no pudieron ser comercializadas por los miembros). En tal caso, el asunto se plantea con el *quantum* de producción a recibir de los terceros (normalmente, un porcentaje entre el 30 y el 50% del total) y el destino que debe darse a los excedentes generados por esas operaciones: si es libre, distribuible entre los miembros, o destinado a reservas, en total o en porcentaje;

3. Pueden darse los acuerdos ínter-cooperativos, esto es, convenios suscritos entre cooperativas agrarias para que tanto las cooperativas como los miembros realicen operaciones de suministro o de entrega de productos o servicios en otra cooperativa vinculada por el acuerdo. La principal consecuencia de estos acuerdos es que las operaciones efectuadas en su marco tendrán la misma consideración de operaciones cooperativizadas efectuadas por la cooperativa con sus propios miembros (Botana, 1999; 236), que son consideradas –ahora- como operaciones internas.

2. LA ENTREGA: DERECHO Y, O DEBER DE LOS MIEMBROS

a) *Derecho*

Parece no haber duda en que los miembros tienen el derecho de entregar sus productos a la cooperativa para que ésta los comercialice y la obligación para ésta de recibirlos, porque fue –precisamente- para ello que constituyeron o ingresaron a la empresa. Este derecho deriva del derecho más genérico de participar en la actividad cooperativizada de la entidad, reconocido en todos los ordenamientos y establecido en los estatutos de la cooperativa.

b) *Deber*

Lo que se trata es determinar si la cooperativa agraria puede obligar a sus miembros a efectuar las operaciones de comercialización de sus productos con ella. El agricultor es libre de entrar o no entrar en la cooperativa, pero si entra debe coadyuvar al fin común con su propia actividad, pues contando con ésta se constituyó aquella y se calcularon las instalaciones y los compromisos con terceros, por lo que la ley debe imponer paralelamente el deber de aportar su actividad a la cooperativa, según exija el objeto específico para que se creó ésta, en el caso, de aportar los productos agrícolas de su explotación para que la cooperativa los comercialice (Del Arco, 1963, 13)

Existe una indudable relación jurídica entre la cooperativa y las producciones de los miembros que nace de la obligación de participar en la actividad cooperativizada en la cuantía mínima y forma establecida estatutariamente; obligación que surge de la relación cooperativa o mutualista entre la cooperativa y sus miembros. Es una singular relación jurídica interna compleja, societaria y típica de las cooperativas que se traduce jurídicamente en derechos y obligaciones recíprocas. En el caso de la producción agrícola, significa para los miembros la obligación de entrega de los productos obtenidos en sus explotaciones agrarias, y para la cooperativa el derecho adquirido sobre esas producción, pudiendo exigirle la prestación a la que se ha comprometido el miembro, exigiéndole su cumplimento o sancionarlo (Carrión y Martínez, 2002, 10).

c) Modificaciones:

1. Aceptada la entrega de la producción de los miembros como una obligación de los miembros, algunos <u>exigen su consentimiento</u> para que puedan modificarse las condiciones de entrega pautadas en los estatutos. El principio de

intangibilidad de los compromisos o de la inviolabilidad de los derechos de los miembros les confiere un derecho de veto frente a toda decisión que pueda agravar sus obligaciones. El aceptar o rechazar este tipo de medida resulta de su sola voluntad, ninguna imposición exterior puede influenciarlo (Rizzo, 1999, 59);

2. La opinión generalizada es que la mayoría de los miembros puede decidir modificar, e incluso excluir, el derecho de los miembros de participar en la actividad empresarial de la cooperativa, pero han de hacerlo con carácter general y no a título particular, mediante reforma de los estatutos con mayorías calificadas. Ese acuerdo puede considerarse como una carga para el miembro;

3. Ahora bien, lo que no está sujeto a disposición por parte de la asamblea son las relaciones individualizadas del miembro con la sociedad, que son el producto o resultado del desarrollo de la participación social, el ir en contra, entre otros, del principio de igualdad de trato. No pueden darse discriminaciones arbitrarias e injustas entre los miembros, lo que proscribe tanto el trato a favor a unos determinados miembros como sistemas arbitrarios para primar a determinados cooperadores (Vargas, 2006, 332).

3. NATURALEZA DE LA ENTREGA

Se discute ampliamente en doctrina si la obligación de entrega proviene de contratos individuales entre cooperativa y miembro, o deviene de una norma estatutaria (o de reglamentos de régimen interior que desarrollen las normas generales de aquella).

3.1. Opiniones sobre la naturaleza contractual

Entre ellas tenemos: a) Compra-venta: lo más frecuente es mediante el *contrato de suministro*, entendido como un contrato de compraventa de ejecución sucesiva, por el cual el productor se obliga a favor de la cooperativa a hacerle entregas periódicas y continuas de productos agrícolas, y ésta, a pagarle el precio convenido (Texier, 2005); b) Gestión de venta: la cooperativa gestiona la venta de

los productos de los miembros, que son quienes señalan el precio, salvo que delegan esta función en la cooperativa, que actúa como intermediario; c) Contrato de comisión*:* la cooperativa practica actos a nombre propio ante terceros por cuenta de los intereses de los miembros, siendo el objeto de los actos los bienes que los mismos entregan a su cooperativa; d) Mandato gratuito: la cooperativa actúa como mandatario gratuito de sus miembros por lo que no puede ser considerada como intermediaria entre el productor y el consumidor. Las cooperativas no adquieren la producción de sus miembros. El miembro no vende ni consigna. Lo que hace es otorgar poderes, conforme a los estatutos, y el deber de ejercer esos poderes, que la cooperativa asume (Ladeira, 2000: 408); e) Delegación cooperativa: la sociedad recibe un mandato específico, opera en su propio nombre pero para los miembros, prestándole servicios perfectamente establecidos. Hace la venta en su propio nombre pero de acuerdo a las instrucciones de aquellos, prestándoles un servicio sin finalidad de lucro, pagado por ellos el costo correspondiente, por lo que no habría mandato gratuito sino no lucrativo (Bulgarelli, Apud Pastorino, 1993, 117).

f) Mandato sin representación: se trata de una gestión de intereses ajenos, que puede identificarse como la propia de un mandatario sin representación, por tanto, gestiona la compra y venta de bienes y servicios por cuenta de sus miembros, recayendo directamente sobre estos la titularidad de dichos bienes (Fajardo, 2007, 26).

Efectos

Si se considera que es contractual la relación, habría una duplicidad de relaciones jurídicas conformadas, por un lado, por el contrato de sociedad; y del otro, por las relaciones mutualistas, por medio de contratos independientes que difieren en sus términos y contenido. Y esas relaciones se regirán en primer lugar por el específico régimen contractual estipulado (normas del contrato en cuestión), por los pactos particulares y condiciones estipuladas entre el miembro y la cooperativa, y solo de manera subsidiaria se aplicarán las leyes cooperativas, los estatutos y los acuerdos de los órganos internos (Vargas, 2006, 106).

b) Tesis societaria:

Se considera que en el marco de relaciones típicas de la cooperativa con sus miembros no hay una pluralidad de contratos sino un propio contrato de sociedad en el que existen unas cláusulas inherentes típicas a este tipo de sociedades (Vargas, 2006, 174). Esas relaciones se regularán por las normas del derecho cooperativo (estatutos, reglamentos internos, acuerdos de los órganos sociales) y de manera subsidiaria por el régimen contractual que más se asemeje a este tipo de relación. La relación miembro-sociedad se halla genética y funcionalmente ligada al contrato de sociedad sin que haya una contraposición de intereses entre los miembros y la cooperativa, por lo que solo hay *actos debidos* por la sociedad a los miembros, insertados en el contrato de sociedad y no contratos de cambio (Verrucoli, 1958, 940).

c) *Tesis ecléctica:*

Plantea que no se puede afirmar de manera categórica que tengan un carácter contractual o un carácter societario, sino que habrá que ver en cada caso concreto cómo se han articulado esas relaciones y cual ha sido la voluntad de las partes en la configuración de la misma (Vargas y Aguilar, 2006, 203).

d) *Actividad o acto cooperativo agrario de entrega*

La entrega de productos es una actividad netamente cooperativa, llamada por parte de la doctrina española "actividad cooperativizada" y "actos cooperativos agrícolas" en la latinoamericana. Los productores constituyen la cooperativa para vender su producción y ello, precisamente, constituye parte de su objeto. De tal manera, los miembros productores en lugar de vender individualmente, venden en común sus productos a través de la cooperativa que han formalizado precisamente para ello. No hay por tanto, venta, transacción ni operación de mercado entre los miembros y sus cooperativas. Tampoco mandato civil o comisión comercial. Más simple que ello, son actos cooperativos (Qüesta, 2006, 23).

Pensamos, inspirados en Torres (1990, 181) que la situación se da en dos planos o se trata de dos actos cooperativos. El primero, asociativo, que señala obligatoriamente en el estatuto -en forma abstracta y genérica- la obligación de entrega al que se adhiere el miembro al momento del ingreso, puesto que se presume que conoce el estatuto. El segundo, individual, condicionado dentro del

primero, en donde se establecen para cada miembro, las modalidades de entrega, de acuerdo a sus propias y particulares potencialidades de producción (número de hectáreas o de animales, tecnologías, condiciones ambientales, etc.), y que son diferentes para cada uno de ellos. Y es con la suma de estos compromisos particulares, como la cooperativa puede preparar su plan de mercadeo y comprometerse con los terceros.

Pero, además, es incuestionable que se da una entrega material de los productos, acompañada de un amplísimo "poder de disposición" de los bienes entregados que tiene la cooperativa. Esta, dispone de especiales facultades de manipulación del producto entregado por el miembro y de una amplia liberad para la operación mercantil de venta de los productos (Cont. Adtivo, España, 8-6-2004) realmente excepcionales respecto del régimen común.

Todo lo anterior hace que las relaciones jurídicas provenientes de la entrega de productos de los miembros sean propiamente actos cooperativos agrícolas, que tienen caracteres que le son propios y le distinguen de los actos civiles y comerciales.

4. MONTO DE LA ENTREGA

4.1. Cláusulas

En los estatutos (o contratos, si fuese el caso) se establecen cláusulas de preferencia*:* por la que se establece que el miembro debe entregar (más bien, ofertar) su producción en primer término a la cooperativa quedando liberado de tal obligación por la parte de los productos que no le sean recibidos. Se determina si lo hará en forma exclusiva con la cooperativa, o en forma preferente respecto de otros canales o agentes de recepción de sus productos. Y lo puede hacer de forma absoluta (por ejemplo, 10.000 Kg.) o bien de forma relativa, siempre que dicha participación sea determinable de forma clara e inequívoca (el 50% de la cosecha); o cláusulas de exclusividad, consistente en el compromiso de entrega de la totalidad de su producción a la cooperativa, de manera que ésta adquiere un derecho

exclusivo de disposición sobre la producción, y que el miembro no puede vender sus productos a terceros, salvo autorización de aquélla.

4.2. Condiciones

Para que estas cláusulas sean obligatorias para los miembros se deben cumplir ciertas condiciones, a saber:

a) Temporalidad: la duración del compromiso está prevista en los estatutos; puede ser igual a la duración de la sociedad o ser inferior. En este caso, el compromiso no cesa de pleno derecho a la expiración del término fijado, puesto que se renueva por tácita reconducción si el asociado no se ocupa de hacer conocer al menos con cierto avance su intención de retirarse (Lemeunier, 1969. K3). La Casación Francesa (27-04-1978) juzgó nulo el compromiso de aportar concluido por 50 años puesto que establecido por un lapso igual o superior a la duración promedio de la vida profesional del miembro, no respetaba su libertad individual (Rizzo, 1999: 45);

b) Exigir ciertos requisitos a los productos que entrega el miembro, en cuanto a calidad, tamaño, variedad, preparación, fecha de siembra y de recolección, transporte, embalaje, pasar determinados controles, informar del volumen de cosechas, asistencia técnica, etc. En especial, el uso (o no uso) de agroquímicos, en particular, si se trata de producción agrícola "orgánica";

c) Reciprocidad: que la cooperativa se encuentre en condiciones reales de recibir todos los productos del miembro, lógicamente, siempre que sean de la calidad determinada. La "exclusiva" agrega a la obligación de adquirir (obligación positiva) una obligación negativa, de no hacer, de no adquirir a otra (o de vender a otro) otra mercadería del género de la comprometida en el contrato (Barbero, 1967: IV, 84);

d) Relación de la clausula con la restricción de la competencia. Para Henry (2000, 4.4.1.) se podría, en cierta medida, obligar a los miembros a utilizar los servicios ofrecidos por la cooperativa. Ahora bien, opina que aunque una disposición semejante favorecería, en un primer momento el desarrollo de la

cooperativa, es incompatible con la regla de la libre competencia y, a largo plazo, influiría negativamente en su competitividad. Sin embargo, tal disposición no sería violatoria del derecho de la competencia, si tal medida no tiene por objeto restringir la competencia, sino garantizar el buen funcionamiento de la entidad. La cláusula sería procedente por vía excepcional en el caso de una cooperativa que decidiese efectuar una inversión importante y de una rentabilidad esencial para su supervivencia. Los miembros podrían entonces decidir, con carácter temporal, la prohibición de obtener el servicio prestado de otras fuentes.

4.3. Liberación o dispensa

El miembro quedaría liberado de su obligación de entrega preferente o exclusiva de su producción a la cooperativa mediante regulación estatutaria básica, puesto que se trata de una excepción al principio de paridad de trato entre los miembros y afecta al alcance y extensión de una determinada relación pasiva u obligacional del miembro. Requiere decisión del órgano directivo cuando exista causa justificada y en la cuantía que proceda y según las circunstancias que concurran (sequía, plagas) y el tiempo (Vargas, 2006, 339). Casos especiales de liberación serían:

a) La falta de capacidad material de la cooperativa para recibir los productos, o por la negativa de la misma de hacerlo. De manera que el miembro quedaría liberado por el excedente o por el sobrante de su producción que no le reciba la cooperativa, que –entonces- podría comercializarlo con terceros (otras entidades), hecho que puede quedar libre o estar condicionado, pero, en todo caso, requiere de la autorización expresa de la cooperativa;

b) Algunos consideran que podría librarse de la entrega si con ello se causare un daño al miembro, el que –pensamos- debería ser de singular gravedad y particularidad, en el sentido que sólo a él o a un reducido número de miembros –por alguna circunstancia excepcional- se le cause el daño. Sin embargo, en opinión del maestro Münkner (1982, 59) en los casos en que incluso la utilización regular de los

servicios de la cooperativa no determina la promoción de las empresas asociadas, queda en tela de juicio en sentido de la participación voluntaria en la cooperativa;

c) En caso de liquidación de la cooperativa, los miembros no estarían obligados a continuar cumpliendo su obligación de entregar los productos, puesto que se trata de una obligación de hacer que requiere de la continuidad jurídica de la entidad receptora.

5. MODALIDADES DE LA ENTREGA

5.1. Propiedad de los bienes entregados

El meollo del asunto tiene que ver con la identificación de los productos. Siguiendo a Fajardo (1997: 91) se trata de tres fases: "En primer lugar, mientras los productos están identificables, son propiedad del miembro, y son embargables por sus acreedores personales, respetando los derechos preferentes que pueda tener la cooperativa, cuando los compromisos de aportación se contraen con bastante antelación. En segundo lugar, cuando los bienes dejan de estar identificados, el miembro continúa siendo copropietario del conjunto de bienes que como los suyos, comercializa la cooperativa, pero sus acreedores personales no tienen derecho de embargarlos, aunque si un derecho expectante sobre el precio que sobre ellos obtenga la cooperativa y acuerden los miembros distribuirse. En esta fase, la cooperativa se manifiesta al exterior como propietaria de esos bienes y comercializa en nombre propio los mismos, aunque lo haga por cuenta de los miembros. Finalmente, una vez vendidos los productos, el miembro deja de ser copropietario de los mismos…"

5.2. Valoración de los productos y liquidación

Hay dos sistemas diferentes para hacerlo:

a) Se valoran en el momento de la venta de los productos, con lo que los precios de liquidación a los miembros dependerán directamente de los resultados

netos, una vez descontados de los ingresos todos los gastos ordinarios. Las liquidaciones se hacen al final del ejercicio, tratándose de maximizar los precios para los miembros, y representan un precio medio por campaña, por lo que no se recogen las fluctuaciones del mercado;

b) La valoración se hace en el momento de la entrega, en función de las normas y reglas del mercado, haciéndose la liquidación en ese momento y el resultado del ejercicio se obtendrá como un valor residual, por diferencia entre los géneros entregados por la venta de los productos en los mercados y los costes de adquisición, transformación y comercialización. Con este método se pueden discriminar los precios según la calidad de los productos (López y López, 2007, 135). Périus (2003, 141) observa que el sistema de recibir los productos sustentado en los *precios del día*, en abandono de los precios medios, transforma las operaciones entre miembros y cooperativas prácticamente en actos comerciales y ya no actos cooperativos.

5.3. Naturaleza de los pagos

Depende de la naturaleza de la entrega. Si es contractual, el pago se considera como una contraprestación o remuneración por lo entregado por el miembro (coste para la cooperativa) y se trata de un crédito del miembro frente a la sociedad, cuya exigibilidad está sujeta a los pactos y condiciones que regulen la concreta relación contractual entablada. Si –por el contrario- es un acto o actividad cooperativa, se tiene como participación de los miembros en los resultados positivos de la cooperativa en el ejercicio y la remuneración está sujeta a las normas que regulan el régimen económico de la cooperativa (Paniagua, 1987, 317)

5.4. Financiamiento

Ahora bien, como los miembros muchas veces necesitan de efectivo para cancelar sus gastos personales y los costos de la cosecha, casi siempre se da un anticipo en el momento en que tiene lugar la operación de entrega, y al final del

ejercicio se liquida definitivamente. Para poder pagar el anticipo o, si fuese el caso, la totalidad del valor de los productos entregados, la cooperativa puede optar por varios mecanismos:

1. Con los recursos provenientes de los certificados de aportación que hubieren pagado anticipadamente los miembros, proporcionales al potencial volumen de sus entregas, al número de hectáreas bajo cultivo, al número y tipo de animales de que dispusiere, etc.;

2. Mediante el Fondo Rotatorio acumulado, constituido por un porcentaje del anticipo recibido por los productos entregados –o liquidados definitivamente- por cada miembro, cuyos recursos se acreditan a la cuenta de los mismos y se cargan al fondo. Están representados en certificados que pueden devengar intereses y ser redimibles en el plazo estipulado por los estatutos;

3. Sistemas de pago adelantado convenidos en contratos de suministro o en contratos agroindustriales, entendidos como contratos de compraventa entre un empresario que requiere para su industria determinada clase, calidad y cantidad de productos agrícolas de características cualitativas determinadas, y la cooperativa. A cambio de un precio determinado esta se compromete no solamente a la entrega de su producción futura, sino también a desarrollar el cultivo bajo el control de la otra parte y según precisas directivas, en función de programas de producción en el tiempo y con técnicas previamente establecidas (Texier, 2005).

4. A través de mecanismos convencionales como préstamos de entidades financieras publicas o privadas, mediante pignoración de la cosecha, etc.;

6. EL INCUMPLIMIENTO

6.1. Causales

a) La utilización de canales ajenos a los de la cooperativa para la comercialización de los productos agrícolas de los miembros, cuando los estatutos disponían la obligación de la aportación de la totalidad de la producción. Ello representa "no solo un deber sino también una competencia marginal, y así se

incumple una obligación participativa impuesta en una de sus proyecciones de mayor trascendencia" (TSJ, España, 9/5/1994). Igualmente, el negociar en forma concurrencial con la cooperativa, sea en nombre propio o a través de interpuesta persona o empresa, como lo establece la normativa portuguesa de 1999. Ello se agrava si se entregan productos a empresas o sociedades de la competencia de la propia cooperativa;

b) La no entrega de toda la producción, no siendo posible un cumplimiento parcial, como sería la venta de sus mejores productos privadamente y entrega a la cooperativa de productos de calidad inferior (Stephenson, 1965, 11);

c) La entrega del producto pero sin prestar consideración a las indicaciones sobre la calidad de los mismos, o incluso que la establezcan con poca honradez, lo que configura una deslealtad con la cooperativa. El Tribunal Supremo de España, reconoce que "conforme a los estatutos de la cooperativa demandada es perfectamente correcto el acuerdo de sancionar por medio del órgano adecuado de la misma la calidad de los productos aportados por los miembros cooperadores a los almacenes de la cooperativa" (Fajardo, 1997: 82)

6.2. Efecto del incumplimiento de entrega

El incumplimiento por parte del miembro de la entrega de productos en los términos establecidos, acarrea la iniciación de un expediente sancionador por cuanto el incumplimiento va en contra de la propia esencia de funcionamiento de la entidad, cual es facilitar la comercialización de los productos de los miembros, que puede conducir a:

1. La aplicación de sanciones internas, como multas, clausula penal, o impedirle el ejercicio de los derechos sociales (no poder participar en las asambleas, votar o ser electo como directivo). Sin embargo, se ha observado que el incumplimiento parcial de las entregas por parte del miembro no da derecho a la cooperativa a negarse a recibir productos del miembro hasta tanto no haya aplicado la suspensión de sus derechos (Gómez, 2006, 93);

2. La eliminación como miembro (exclusión) de quienes no entregan su producción a la cooperativa, todo lo que se fundamenta en la doble condición del miembro como dueño del capital y su beneficiario, lo que lo obliga a operar con su empresa, derivado del deber de fidelidad con la misma. Ello es especialmente notorio en el "sistema integrado" que no tolera infidelidad, por cuanto la cooperativa programa la producción y la distribución de bienes y servicios en cantidades y cualidades, según las exigencias mercadológicas, para atender una clientela previamente definida o contratada (Périus, 2002, 44-45). Sin embargo, aún el miembro que pierde su condición de tal no puede recuperar su derecho de explotar su cosecha hasta que se realice el levantamiento de la cosecha.

3. Pago de los daños y perjuicios que el incumplimiento del miembro haya ocasionado a la cooperativa. Dice Coronado (2001, 692) que sería adecuado establecer en los propios estatutos las bases para la cuantificación de la responsabilidad por daños y perjuicios que pueda ser reclamada por la cooperativa. Y ello, porque el incumplimiento del principio de exclusividad le origina una serie de inconvenientes, como, por ejemplo, la reducción del nivel de utilización de las instalaciones lo que repercute en incrementos importantes de los costes unitarios, la disminución de la calidad por las desviaciones de productos de mayor calidad, dificultad para los órganos de gestión de una planificación de la producción adecuada, etc. (Moyano y Fidalgo, 2001, 116).

4. Autoriza a la entidad a abastecerse en el mercado y cargarle al miembro el coste que ello le acarrea (García-Gutierrez, 2000: 6). En tal sentido el cumplimiento del principio de exclusividad de los miembros es un aspecto delicado que las denominadas "cooperativas de nueva generación" han sabido resolver relacionando de manera directa el capital social y los derechos de entrega, que especifican la participación en cuanto a cantidad y calidad de los bienes entregados y cuyo incumplimiento autoriza a la cooperativa a abastecerse en el mercado y cargarle al miembro el coste (Buendía, 2001: 75).

Seguro agrícola combinado

Para garantizarse la cobertura de los daños, es aconsejable que la cooperativa gestione un seguro agrícola combinado que cubra los riesgos de daños en las producciones agrícolas, pecuarias y forestales de sus miembros. Se trata de un seguro que la propia cooperativa contrate y sea la titular del interés sobre las producciones agrarias de sus miembros. En caso de siniestro, la cooperativa será beneficiaria de una indemnización equivalente al valor de las entregas esperadas que se contabilizará como un ingreso más. El miembro que tuvo el siniestro, participará como los demás en el resultado del ejercicio como si no se hubiese producido la pérdida (Carrión, Martínez y Vargas, 2002).

7. CONCLUSIONES

Los miembros de la cooperativa agraria tienen la obligación de entregar el total o parte de los productos de sus explotaciones agrícolas en forma preferente o exclusiva a la cooperativa para que ésta los comercialice, siempre que los estatutos así lo dispongan; obligación que debería ser respaldada por la ley, y que constituye un acto cooperativo agrario de entrega. Esta obligación surge desde el momento mismo del ingreso a la cooperativa y tiene su fundamento en los estatutos –si así lo disponen- y no en contratos individuales celebrados con los miembros, salvo disposición expresa en contrario. En ellos (o en otra normativa interna subordinada) se debe establecer el alcance, las condiciones, las modalidades, la valoración y pago de las entregas, los casos de liberación temporal de cumplimiento, así como las sanciones aplicables en caso del incumplimiento.

REFERENCIAS

Caldentoy, P. (2.002). *Redes de empresas y cooperativas agrarias de comercialización.* Córdoba. Universidad de Córdoba

Carrión, R., Martínez, F. y Vargas, C. (2002). *Aportación al seguro agrario a través de una póliza cooperativa*. Jornada temática: la garantía de renta. El seguro agrario, Madrid

Fajardo, G. (1997). *La gestión económica de la cooperativa: responsabilidad de los miembros.* Valencia. Tecnos

Paniagua, M. (1997). *Mutualidad y lucro en la sociedad cooperativa*. Madrid. Mc-Graw-Hill

Vargas, C. (2006). *La actividad cooperativizada y las relaciones de la cooperativa con sus miembros y con terceros*, Derecho de sociedades, monografía 27. Navarra, Aranzadi, y *Los derechos y obligaciones del miembro.* Cooperativas agrarias y SAT. Madrid, Dykinson

Además: Barbero (1967), Botana (1999), Buendía (2001), Castellano (2000), Coronado (2001), Del Arco (1963 y 1965), Del Real (1999), García-Gutierrez (2000), García y Ruiz (2002), Gómez (2006), Henry (2000), Krueger (2005), Ladeira (2000), Martínez (2005), Messineo (1955), Moyano y Fidalgo (2001), Münkner (1982), (Pastorino (1993), Périus (2001 y 2002), Qüesta (2006), Rizzo (1999), Stephenson (1965), Texier (2005), Torres, C, (1990 y 1993).

LAS COOPERATIVAS AGRARIAS EN CUBA

Por Maritza MCCORMACK BEQUER y Miguel Antonio BALBER PÉREZ

SUMARIO: 1. Consideraciones generales. 2. ANTECEDENTES DEL COOPERATIVISMO EN CUBA. 2.1. Periodo desde 1492 hasta 1959. 2.2. Formas iniciales de cooperación a partir de 1959. 3. FORMAS DE COOPERACIÓN AGRARIA ACTUALES: LAS COOPERATIVAS DE PRODUCCIÓN AGROPECUARIA, LAS COOPERATIVAS DE CRÉDITOS Y SERVICIOS Y LAS UNIDADES BÁSICAS DE PRODUCCIÓN COOPERATIVA. 3.1. Las Cooperativas de Producción Agropecuarias. 3.2. Las Cooperativas de Créditos y Servicios. 3.3. Las Unidades Básicas de Producción Cooperativas. 4. CONCLUSIONES. 5. BIBLIOGRAFÍA. 6. FUENTES LEGALES.

1. CONSIDERACIONES GENERALES

A través del desarrollo de la humanidad, encontramos en sus distintos estadios, gérmenes de la cooperación como fenómeno social y económico. En la comunidad primitiva, por ejemplo, si bien no respondían a un proceso de concientización –colectivización consciente, constituía el resultado del desamparo humano y su lucha por la supervivencia[91].

Así vemos que en la Edad Media, congregaciones monásticas surgieron en varios pueblos cristianos.

Antes de la conquista de América la organización agraria en las culturas mayas, aztecas e incas, utilizaba métodos cooperados para actividades de explotación de la tierra [92].

---

[91] Fernández Bulté, Julio: Filosofía del derecho. Editorial Félix Varela. La Habana, 1997, p.3

[92] El Diccionario Jurídico DJ2K. 2000. refiere que entre los "aztecas funcionaban agrupaciones con organización cooperativa; en las aldeas, las familias se establecían en común para construir canales de riego. En la época colonial aparecieron los pósitos, instituciones con fines caritativos que se transformaron en almacenes donde los agricultores depositaban sus cosechas previniendo la escasez. Operaron con estructura de ayuda mutua. Los virreyes, a su vez, establecieron alhóndigas (organizadas como graneros) para eliminar a los acaparadores oportunistas, llevando directamente la producción al consumidor." Citado por Fernández Peiso, Avelino. Tesis Doctoral. Cienfuegos 2004, p. 19.

Por otra parte es significativo señalar, el período de la Revolución Industrial, producto de las condiciones existentes en torno a la forma de explotación extrema del trabajo, trae como consecuencia que busquen la unión los mismos a través de dos formas asociativas el cooperativismo y el sindicalismo. *El primero dentro de los cánones del salario; el segundo a través de la autoorganización socioempresarial en formas cooperativas*[93].

Los pilares teóricos, de la forma cooperativa para oponerse a la explotación capitalista, estuvieron en la actividad de Owen y King en Inglaterra, Fourier en Francia, Raiffeisen en Alemania. Ellos sistematizaron principios y concepciones para brindarles una esperanza a los explotados mediante acciones autoemancipadoras, democráticas, solidarias, educativas y de transformación cultural, económica y social [94].

El fenómeno cooperativo, ha sido siempre, motivo de estudio por juristas, sociólogos, psicólogos, economistas y políticos, por citar tan solo algunos ejemplos[95].

---

[93] Fernández Peiso, Avelino. Tesis Doctoral. Cienfuegos 2004, p. 20

[94] Ídem

[95] Lenin, V. I. (1978). Punto Agrario del Proyecto de Programa del PC (b) de Rusia. Sobre la cooperación. Ed. Ciencias Sociales. La Habana. Albaladejo, Manuel. (1977). El negocio jurídico. Derecho civil, T. I, vol. 1. Barcelona. Alonso R. Eva. (1999). Los Criterios de División entre Ingresos Cooperativos y Extracooperativos en la Ley 20/90, de Régimen Fiscal de las Cooperativas. Anuario de Estudios Cooperativos 1998. Ed. A. Mugarra. Bilbao. Althaus, A. (1974). Tratado de Derecho Cooperativo, Ed. Zeus. Rosario. Argentina. Alvarez Espinosa, Francisco J. (Coord.). (2001). La Sociedad Cooperativa en la Ley 27 de 1999 de 16 de junio de Cooperativas. Ed. Comores. Granada. Alvarez Vega, Ma. Isabel (Coor). (2002). Aspectos Económicos y Jurídicos de las Empresas de Economía Social. Ed. Consejería de Trabajo y Promoción de Empleo-Universidad de Oviedo. Asturias Aranzadi Tellería, Dionisio. (1998). El Papel del Líder en la Organización Cooperativa. Anuario de Estudios Cooperativos 1997. Ed. A. Mugarra. Bilbao. Aranzadi Tellería, Dionisio. (2000). Credibilidad del Cooperativismo. Anuario de Estudios Cooperativos 1999. Ed. A. Mugarra. Bakaikoa, Beleren. Coord. (1999). Estudios sobre Economía Social y Derecho Cooperativo. Ed. Marcial Pons. Barcelona, España. Ballarin Marcial, Alberto, Estudios de Derecho Agrario y política agraria. Madrid, 1975. BEltran Sanchez Emilio. La agricultura de grupo:las SAT. Editorial Tirant lo Blanch. Valencia España, 2001. De los Mozos, Jose Luis. Estudios de Derecho Agrario. Madrid 1972. Boccaletti, Federico. (2000). Creación y Desarrollo de Empresas en Forma de Cooperativa. Seminario Internacional sobre Cooperativas. Universidad de la Habana. Carroza, Antonio y Zeledon-Zeledon Ricardo, Teoria General e Institutos de Derecho Agrario. Editorial Astrea. Buenos Aires, 1994. Casela, Aldo Pedro. Presupuesto y objeto del asociativimo como instituto del Derecho Agrario. 1998.Chullia, V. (1995), Derecho Mercantil. 2da edición. Madrid. De Luis, Esteban. (1977). Las sociedades cooperativas y su régimen tributario. Madrid. Del Arco Álvarez, J. (1976). Génesis de la Nueva Ley, en Revesco Estudios Cooperativos, 36, 37, 38, AECOOP. Madrid. Mayo 1975-Abril 1976. Donéstevez Sánchez, Grisel y colectivo. (1999). El cooperativismo agrícola: una opción en la solución de la crisis agraria cubana. Pérez Rojas, Niurka y

Desde el punto de vista conceptual, encontramos diferentes criterios como: "sociedad formada por personas que tienen intereses comunes para conseguir ciertos fines que beneficien a todos"[96].

"Cooperativa: mutualidad, economato, asociación, montepío, pósito, almacén, mutua"[97].

Por su parte en el Diccionario Jurídico se señala que sus "antecedentes históricos se remontan, en términos generales, a aquellos días en que nace entre los hombres el sentimiento de solidaridad o la necesidad de ayuda mutua. Así encontramos, por ejemplo, en Egipto, las soledades funerarias; las pesqueras en Grecia y el Pireo, las empresas navieras y mineras en la edad media, etc., todas ellas con espíritu cooperativo. Sin embargo, a fin de cuentas no reunían las peculiaridades de las cooperativas actuales"[98].

En Cuba encontramos estudios interesantes, sobre el tema. Múltiples autores[99], han tratado de entender, analizar, explicar y proponer, tanto normas

---

colectivo de compiladores. Participación social y formas organizativas de la agricultura. Editorial Universidad de la Habana. La Habana. Fernández Albor, Ángel. (1997). Régimen jurídico de los socios. Revista Cooperativismo y Economía Social No. 16 Julio Diciembre. Vigo..García Muller, Alberto. (1999). Marco Jurídico de la Economía Solidaria en Latinoamérica. Anuario de Estudios Cooperativos 1998. Ed. A. Mugarra. Bilbao. Gilsanz Bustamante, Ana. (1998). Japón: Aproximaciones al Cooperativismo de Trabajo Asociado. Anuario de Estudios Cooperativos 1997. Ed. A. Mugarra. Bilbao. Gómez Aparicio. (1994). La sociedad cooperativa como organización económico empresarial. Relatorio. Pontearenas. Gómez Segada, José A. (1997). Notas sobre el concepto y características de Sociedades Cooperativas. Revista Cooperativismo y Economía Social. No. 16 Julio Diciembre. Vigo Guarín, Belisario. (2003). Situación y diagnostico de la legislación cooperativa colombiana. ACI Américas. ttp://www.aciamericas.coop. Kaplan, Drimer. (1977). Manual de Cooperativas. Buenos Aires. Romero, Roxana Beatriz, Asociativismo agrario, sociedades agrarias especiales y otras asociaciones, Argentina, 2007. Sanz Jarque, Juan José. (1974). Cooperación, Teoría y Práctica de las Sociedades Cooperativas. Valencia. Zeledón, Ricardo. (1997). Derecho Agrario y Desarrollo. Conferencia, Río Grande del Norte, Brasil.

[96] Larousse, Gran Diccionario Usual de la Lengua Española, Editorial S.A., 1999, p. 386.

[97] Diccionarios de Sinónimos y Antónimos, Editorial Grijalbo S.A de C.V 1997, 9na reimpresión, 2007, p. 126.

[98] Diccionario Jurídico DJ2K. 2000

[99] Castro Ruz, Fidel. Discursos. La Habana. editorial Ciencias Sociales, 1969. Navarrete Acevedo, Cratilio. Apuntes del Derecho Agrario. Editorial MES, 1985. McCormack Bequer, Maritza y Rey Santos Orlando: Manual de Derecho Agrario, editorial MES, 1997. Aguilera Martín, René, Marinello, Pedro. (1960). Sistema, Educación y Legislación Cooperativa, Editorial Neptuno S.A. La Habana. Aranzadi Tellería, Dionisio. (1998). Valoración Crítica de un Proceso de cambio. Significación social. Balber Pérez, Miguel Antonio. "Asesoría Jurídica a Cooperativas Agrarias", I Encuentro Nacional de Superación de Jóvenes Juristas", pág. 2, UNJC, Ciudad de La Habana, 1996. Pérez Rojas, Niurka y colectivo de compiladores, Participación social y formas organizativas de la agricultura. Editorial U. H. La Habana. Averhoff, Alberto. (1998). Desarrollo Rural y Participación, Las Relaciones de Dirección Empresa UBPC. Situación actual y perspectivas. Ed. UH. La Habana.

jurídicas capaces de regular adecuadamente la obtención de la producción agropecuaria a través de formas cooperativas, como intentar lograr, un análisis del cooperativismo como fenómeno.

El profesor Fernández Peiso, jurista cubano, quien ha dedicado su vida al estudio del cooperativismo, señala; *El fenómeno asociativo para emprender proyectos superiores a la capacidad individual es condición genética del ser humano. El hombre, desde siempre, se asoció por su necesidad natural de alcanzar nuevas metas que llenaran necesidades y aspiraciones no alcanzables individualmente. En ese modo no es separable la sociabilidad de la individualidad humana*[100].

2. ANTECEDENTES DEL COOPERATIVISMO EN CUBA

2.1. Periodo desde 1492 hasta 1959

Cuba antes de 1492, era una isla habitada por comunidades indígenas, sin condiciones para quebrar la comunidad gentilicia en que vivían[101].

La Guerra de 1895 entre cubanos (criollos) y españoles, trajo como consecuencia, entre otras, que se desbastaran los campos en Cuba, lo cual hace que comiencen a gestarse formas elementales de cooperación o más bien, de ayuda entre

---

Bagni, Ricardo. (2000). Italia, desarrollo sostenible: la calidad social y ambiental en la experiencia de COO. Seminario Internacional sobre Cooperativas. Universidad de la Habana. La Habana. Cabrera, Olga. (1977). El Programa de la Joven Cuba. Ed. Ciencias Sociales. La Habana. Cruz Reyes, Jesús. (1989). La cooperativización: relaciones de Producción y método de organización de las fuerzas productivas. Revista Economía y Desarrollo Vol. 19 (4). La Habana. Fullero G. Raúl. (1998). Reflexiones sobre el Desarrollo de la Cooperativización en Cuba. Una explicación. Pinar del Río. Cuba. Garea Alonso, José A. Ley No.95 .Ley de Cooperativas de Producción Agropecuarias y de Créditos y Servicio, 2002, González Matrapa, Ernel. (1999). Las cooperativas cubanas como economía local y fuentes de empleo. Pérez Rojas, Niurka y colectivo de compiladores. Participación social y formas organizativas de la agricultura. Editorial Universidad de la Habana. La Habana. La O, Mario. (1997). Compendio de Legislación Agraria Cubana. Ed. Prensa Latina S.A. La Habana. Martín Alba, Dr. Adelardo. (1987). Revista Cubana de Derecho. Compendio de la Legislación Agraria Cubana. Año XVI No. 29. La Habana. Núñez Jiménez, Antonio y Sánchez, Agustín. (1960) Cooperativismo y Colectivismo. Ed. Lex. La Habana

[100] Fernández Peiso, León Avelino. Tesis presentada en opción al grado científico de doctor en ciencias jurídicas, Cienfuegos, 2004

[101] Fernández Bulté, Julio: *Historia del Estado y el Derecho en Cuba*. Editorial Feliz Varela, La Habana, 2005, p.1

familias campesinas, que compartían los escasos instrumentos de trabajo, yunta de bueyes, o el arado.

Posterior al 1900, conocida esta etapa como el inicio de la pseudorepublica, se hicieron habituales las llamadas ¨Juntas¨, en las que grupos de campesinos se unían para realizar diferentes trabajos comunes, ya fuera la recolección, arreglo de viviendas y otros[102].

Es significativa la década del 40, en tanto por primera vez se consagró en una Constitución, la proscripción del latifundio y en su artículo 75, se vislumbra las formas de producción cooperativa.

En la Ley No. 7 de 1948, sobre arrendamientos rústicos y aparcería, se regularon los arriendos colectivos que podían celebrar los campesinos.

Por su parte la Ley No. 5 de 20 de diciembre de 1950, creadora del Banco de Fomento Agrícola e Industrial de Cuba, conocido por el BANFAIC, encontramos que las asociaciones de crédito rural adoptaron las formas de cooperativas, sin embargo, la realidad fue que en lo fundamental los recursos financieros fueron entregados o concedidos a las explotaciones agrícolas de los burgueses rurales[103] y no a los campesinos para lo cual había sido creado el mismo.

En la década del 50, es significativo señalar las referencias de Antonio Guiteras en su Programa de la Joven Cuba, que proclamaba dentro del conjunto de reformas económicas, financieras y fiscales, la creación y promoción de cooperativas agrarias, de producción, de comercio, de créditos y capital , y sanitarias.

En la antigua región de Cienfuegos, se crearon cinco cooperativas con un promedio de existencia de 4 años la Cooperativa Agrícola y de Reparto de tierras, nacida en el 1964 hasta 1953, la Cooperativa de consumo y vivienda de empleados de Las Villas, nacida en el 1950 y que durara hasta 1956, la Cooperativa occidental campesinos de la Ciénaga de Zapata, de 1950 y hasta 1954, la Cooperativa

---

[102] Rey Santos, Orlando y McCormack Bequer, Maritza. Manual de Derecho Agrario, Editorial MES, La Habana, 1989, p.145

[103] Regalado, Antero: *Las Luchas campesinas*. Editorial ORBE, Ciudad de La Habana, 1979, p.19

campesina ¨Juncalito el Barrio de Jagüey Chico¨ de 1957 y hasta 1960 y la Cooperativa de transporte de 1950 hasta 1956[104].

De igual forma vemos que con la Ley-Decreto No. 1642 de 14 de agosto de 1954, fue creada la comisión Ejecutiva Nacional de Cooperativas agrícolas y Mineras.

Estas referencias legales son más bien por el interés histórico del dato, que por el propio hecho de su nacimiento, pues estas normas no tuvieron real trascendencia al desarrollo de la cooperación en Cuba, en general los ensayos de cooperación en la esfera de los créditos y la comercialización careció de apoyo oficial y fueron ahogados por la competencia[105].

2.2.Formas iniciales de cooperación a partir de 1959

El desarrollo cooperativo en Cuba podemos señalarlo que esta diferenciado por tres etapas fundamentales[106]; una primera en que se crean cooperativas en distintas esferas; de productores, consumidores y servicios[107], las de trabajo, en la esfera agrícola, ganadera, pesquero, carbonero, producción de hilados, etc., las de servicio y las de consumo, como fueron las Tiendas del Pueblo. De esta manera, se crearon múltiples cooperativas como la de los carboneros en la Ciénaga de Zapata, pescadores, maestros, campesinos, como forma necesaria para ayudar a resolver los grandes problemas sociales existentes en esta etapa del proceso revolucionario.

Las Leyes de Reforma Agraria[108], cambiaron el panorama del campo cubano, al beneficiar y convertir propietarios a más de 100 000 agricultores, que laboraban como arrendatarios, subarrendatarios, aparceros y precaristas.

Surgen entonces distintas formas de cooperación unas más simples y otras más complejas, como vía fundamental para lograr la transformación e incorporación

---

[104] Fernández Peiso, León Avelino: Tesis presentada en opción al grado científico de doctor en ciencias jurídicas. Cienfuegos 2004, p. 33

[105] Ob.cit. Rey Santos, Orlando y McCormack Bequer, Maritza. Manual de Derecho Agrario, p.145

[106] Ob.cit. Fernández Peiso, León Avelino: p. 34

[107] IDEM, Núñez Jiménez, Antonio, citado por Fernández Peiso, León Avelino

[108] La 1ra Ley de Reforma Agraria fue dictada el 17 de mayo de 1959 y la segunda Ley de Reforma Agraria el 3 de octubre de 1963.

de los campesinos a las formas superiores de producción; entre ellas tenemos, las Asociaciones campesinas, brigadas de ayuda mutua, brigadas FMC-ANAP, las Cooperativas cañeras, Cooperativas de Créditos y Servicios, la Sociedades agropecuarias y las Cooperativas de producción agropecuaria.

Analicemos someramente las características de cada una de ellas. Las Asociaciones campesinas, era la forma a través de la cual se agrupaban las familias campesinas (entre 25 o 30 familias), en zonas determinadas. Su dirección estaba integrada por un presidente y 6 secretarios, elegibles cada dos años mediante votación secreta, mantenían la propiedad sobre sus tierras y demás medios de producción, mientras que el crédito que se les otorgaba era de forma individual, al igual que la compra de los distintos recursos para la producción.

Las brigadas de ayuda mutua, estaban integradas entre 10 y 12 personas, tenía como objetivo, realizar en común distintas actividades como cultivar la tierra y recoger los productos, sobre todo en la siembra de la caña de azúcar, tabaco, café, papas, etc.[109].

Por su parte, las Brigadas FMC-ANAP (Federación de mujeres cubanas-Asociación de agricultores pequeños), creadas en 1966, estaban integradas por las esposas y las hijas de los campesinos, surgen con el objetivo de incorporar a las mujeres no solo al trabajo de la agricultura, sino darle una mayor participación y un protagonismo en la política y labores económicas y sociales[110].

Las cooperativas cañeras, se instituyen en zonas cañeras y arroceras, para no dividir lo que fueron con anterioridad los grandes latifundios, y que en el momento de su nacimiento ya eran tierras del Estado, llegaron a crearse 600 con más de 12 000 miembros, por lo cual se le entregaban las tierras en concepto de usufructo a los obreros agrícolas, de los ingresos que obtenían, la cooperativa pagaba sus gastos y el remanente lo utilizaban en un 80% para inversiones, repartiéndose el 20% restante solamente entre sus integrantes.[111] Estas cooperativas, tuvieron una efímera

---

[109] Gómez, Orlando: De la finca individual a la cooperativa agropecuaria. Editorial Política, La Habana, 1983, p.63

[110] Ídem.

[111] McCormack Bequer, Maritza coordinadora colectivo de autores: *Derecho Agrario cubano*, Tomo I, Editorial Félix Varela, La Habana, 2007, p.138

duración, en tanto no constituyeron a la larga una forma para incentivar a los mismos.

3. FORMAS DE COOPERACIÓN AGRARIA ACTUALES: LAS COOPERATIVAS DE PRODUCCIÓN AGROPECUARIA, LAS COOPERATIVAS DE CRÉDITOS Y SERVICIOS Y LAS UNIDADES BÁSICAS DE PRODUCCIÓN COOPERATIVA

La base legal del surgimiento del movimiento cooperativo en Cuba, está determinado en las Leyes de Reforma Agraria, las que sentaron los elementos iniciales de esta forma de producción.

Al promulgarse la Constitución de la República de Cuba el 24 de febrero de 1976, se consagraron en el texto el reconocimiento a la propiedad cooperativa, particularmente en el artículo 20, donde se le define como una forma de propiedad colectiva de los campesinos integrados a ella y a la cual el Estado ha de brindarle todo su apoyo. De igual forma, se refleja en la reforma constitucional de 1992.

Por su parte el Código Civil cubano de 1987, dedica sus artículos del 145 al 149, ambos incluidos, a la propiedad cooperativa, señalando entre otros aspectos, que resulta aquí de interés destacar, que esta constituye una forma de producción colectiva que contribuye al desarrollo de la economía nacional y que las cooperativas poseen, usan, disfrutan y disponen de los bienes de su propiedad de acuerdo con lo estipulado en la Ley, en sus reglamentos y en otras disposiciones legales.

3.1. Las Cooperativas de Producción Agropecuarias

La primera norma con carácter específico que regula todo lo relativo a las Cooperativas de Producción Agropecuaria en Cuba, fue la Ley No.36, de 22 de julio de 1982 ¨Ley de Cooperativas Agropecuarias¨ y su Reglamento[112]. En la actualidad

[112] Decreto No.159 de 20 de septiembre de 1990.

fueron modificadas dichas normas por la Ley No. 95 de 2 de noviembre del 2002, y el nuevo Reglamento[113].

La Cooperativa de Producción Agropecuaria se considera que es una entidad económica que representa una forma avanzada y eficiente de producción socialista, tiene un patrimonio propio, integrado en primer lugar por los bienes aportados por los agricultores pequeños, como son la tierra, animales, instrumentos de trabajo, siembras, construcciones, y otros, con el objetivo de lograr una producción agropecuaria sostenible, adquiriendo personalidad jurídica a partir de su inscripción en el Registro correspondiente de la Oficina Nacional de Estadística, siendo los Ministros de la Agricultura o del Azúcar, cuando corresponda, los Organismos que autorizan el objeto social[114] de las mismas, a propuesta de la Asamblea General de Miembros, oído el parecer de la Asociación Nacional de Agricultores Pequeños.

Pueden ser miembros de estas cooperativas, los agricultores pequeños, a los cuales se les paga la totalidad de los bienes aportados, y en caso de fallecimiento se transmite el derecho al cobro de los mismos a sus herederos, así como las utilidades no recibidas y los anticipos no cobrados. Además pueden incorporarse como cooperativistas, el cónyuge, hijos y demás familiares y aquellos trabajadores que cumplan los requisitos del reglamento.

Como entidades productoras, están insertadas en el sistema de organizaciones primarias de la producción del país, estableciéndose distintas obligaciones entre las que se plantean, usar racionalmente la tierra, y los bienes agropecuarios y forestales, vender las producciones directivas, abonar puntualmente las obligaciones tributarias cumpliendo debidamente la legislación agraria.

Establecen relaciones contractuales con las empresas estatales y con los órganos locales del Poder Popular, relaciones de cooperación para el desarrollo de las comunidades.

---

[113] Acuerdo del Comité Ejecutivo. Anexo No.1 de 17 de mayo del 2005

[114] El objeto social comprende su línea fundamental de producción y las demás producciones agropecuarias y forestales u otras actividades licitas de carácter productivo, de servicios y comercialización, vinculadas a la producción agropecuaria, que es hayan sido debidamente autorizadas a las cooperativas. Art.2 Ley No.95 del 2002

Poseen una dirección integrada por una Asamblea General compuesta por todos sus miembros, de donde se elige a la Junta Directiva y a un Presidente, además un Administrador o Consejo Administrativo.

Se rigen por los principios de voluntariedad, cooperación y ayuda mutua, contribución al desarrollo de la economía nacional, disciplina cooperativista, decisión colectiva, territorialidad, bienestar de los cooperativistas y sus familiares, colaboración entre cooperativas, solidaridad humana e interés social.

Dentro del régimen económico de la Cooperativa de Producción Agropecuaria, debemos señalar, la forma de pago o retribución del trabajo a los miembros, estableciéndose para ello, los anticipos y las utilidades, rigiendo el principio de cada cual según su capacidad y a cada cual según su trabajo.

Una vez determinado el monto anual de las utilidades, después de deducir los fondos destinados a la reserva para cubrir contingencias y el pago del impuesto sobre estas, se utiliza obligatoriamente una parte, para el pago de las tierras y bienes aportados, destinándose el resto para el fondo de operaciones y el fondo socio-cultural, y otra parte igual para distribuir entre los cooperativistas, según lo que al efecto establezca el Reglamento General.

3.2. Las Cooperativas de Créditos y Servicios

Se entiende por Cooperativas de Créditos y Servicios, la asociación voluntaria de agricultores pequeños, que detentan la propiedad o el usufructo de sus respectivas tierras y demás medios de producción, así como la producción que obtienen. Permite tramitar y viabilizar la asistencia técnica, financiera y material que el Estado brinda para aumentar la producción de los agricultores pequeños y facilitar su comercialización.

Esta forma de cooperativa obtiene personalidad jurídica propia a partir de su inscripción en el Registro al igual que las Cooperativas de Producción Agropecuaria, siendo su patrimonio las edificaciones, instalaciones, maquinarias, equipos, implementos agrícolas y otros bienes adquiridos para uso colectivo. De igual forma el fondo colectivo, las reservas acumuladas y otros recursos financieros,

las viviendas construidas, las plantaciones y producciones de aquellas tierras que les fueron entregadas en concepto de usufructo.

Respecto a la dirección de las mismas se conforma de idéntica manera que las CPA, así como la aprobación o modificación de su objeto social.

Para el cumplimiento de las actividades económicas, crean una cuenta bancaria de operaciones a partir de los ingresos obtenidos en dichas actividades.

De acuerdo al artículo 56 de la referida norma, se establece que el saldo favorable obtenido después de destinados los fondos para la reserva dirigidos a cubrir contingencias y efectuados todos los pagos por créditos, tributos y otras deudas del período correspondiente constituye las utilidades que se destinan a:

a) crear un fondo de desarrollo.
b) estimular a los trabajadores.
c) contribuir con el desarrollo económico y social de la comunidad.
d) efectuar acciones a favor del medio ambiente, y
e) realizar otros gastos que acuerde la Asamblea General para beneficio colectivo.

La solución de conflictos en materia laboral, se resuelve ante la Junta directiva y en última instancia por la Asamblea General, como máximo órgano de dirección, de mantenerse inconforme se puede recurrir a la vía Judicial. Los conflictos económicos o contractuales, se resuelven ante la Sala de los Tribunales Provinciales Populares.

3.3. Las Unidades Básicas de Producción Cooperativas

"Después de la promulgación de las Leyes de Reforma Agraria, es nuestro criterio, que el hecho más trascendental en la Agricultura, tanto cañera como no cañera, en los órdenes económico, político, social y jurídico, ha sido el surgimiento de las Unidades Básicas de Producción Cooperativas (U.B.P.C.), creándose aproximadamente 2 700 en los dos organismos el, Ministerio de la Agricultura y el

Ministerio del Azúcar,[115] con la entrega del 28 % de la tierra estatal del país en concepto de usufructo a trabajadores agropecuarios, para que la atendieran, convirtiéndolos en propietarios de sus producciones y de todos los bienes que la integran, y que fueron vendidos a través de un crédito, con la prerrogativa del Estado de disolverlas cuando no fueran rentables u otras causas plenamente justificadas.

"El Acuerdo del Buró Político del 10 de septiembre de 1993, de crear las U.B.P.C. dentro de las estructuras empresariales de los citados organismos fue instrumentado por el Consejo de Estado a través del Decreto Ley Número 142, de 20 de septiembre de 1993", [116]facultando en su Disposición Final Primera al Comité Ejecutivo del Consejo de Ministros para que dictara sus regulaciones fundamentales y este por su Acuerdo 2708 de 21 de septiembre del propio año, Apartado Séptimo, dispuso que los Ministerios del Azúcar y la Agricultura elaborarán los Reglamentos que regulan su funcionamiento, que en el caso de este último organismo, inicialmente mediante la resolución Numero 354 del 28 de Septiembre de 1993, derogada por la resolución número 688 de 1997, y esta por la actual Resolución Número 629/2004 de 7 de Septiembre del 2004, todas del Ministro de la Agricultura.

El referido Acuerdo tiene 4 principios que deben cumplir estas entidades y son los siguientes:

- La vinculación del hombre al área como forma de estimular su interés por el trabajo y su sentido concreto de responsabilidad individual y colectiva,
- El autoabastecimiento del colectivo de obreros y sus familias con esfuerzo cooperado, así como mejorar progresivamente las condiciones de vivienda y otros aspectos relacionados con la atención al hombre,
- Asociar rigurosamente los ingresos de los trabajadores a la producción alcanzada, y

---

[115] BALBER PEREZ Miguel Antonio, "Asesoría Jurídica a Cooperativas Agrarias", I Encuentro Nacional de Superación de Jóvenes Juristas", pág. 2, UNJC, Ciudad de La Habana, 1996

[116] BALBER PEREZ Miguel Antonio, PEISSO FERNANDEZ Avelino, "*Jerarquía Legal de las UBPC*", publicación del II Taller sobre Extensión Rural Cienfuegos, 1997. ISBN 958-7025-10-8

- Desarrollar ampliamente la autonomía de la gestión. Las unidades de producción que se proponen deben administrar sus recursos y hacerse autosuficiente en el orden productivo.

Es importante reiterar que a tenor de estos principios, se crearon estas entidades cooperativas, dentro de las anteriores estructuras empresariales las cuales se integraban por Granjas y Brigadas, convirtiendo los trabajadores agrícolas de simples obreros en cooperativistas *y propietarios de todos los bienes que formaban estas antiguas formas organizacionales de la producción agraria, aunque la Empresa a las que pertenecía tiene el control estatal sobre las mismas.*

Las referidas Unidades funcionan con las características siguientes:

- Tienen el usufructo de la tierra,
- Son los dueños de la producción,
- Venden su producción al Estado a través de la Empresa o en la forma que éste decida,
- Pagan el aseguramiento técnico material,
- Operan cuentas bancarias,
- Compran a créditos los medios fundamentales de producción,
- Eligen en colectivo a su dirección y ésta rendirá cuenta periódicamente ante sus miembros, igual que se hace en las cooperativas de producción agropecuaria, y
- Cumplen las obligaciones fiscales que le correspondan como contribución a los gastos generales de la nación.

Es interesante referirnos al concepto que define el artículo 1 del Reglamento de estas Unidades atendidas por el Ministerio de la Agricultura y lo citamos:

"… organización económica y social integrada por trabajadores con autonomía en su gestión y administración de sus recursos, que recibe las tierras y otros bienes que se determine en usufructo por tiempo *indefinido* y posee personalidad jurídica propia. Forma parte de un sistema de producción al cual se integra, constituyendo uno de los eslabones primarios que conforman la base productiva de la economía nacional, cuyo objetivo fundamental es el incremento sostenido en cantidad y calidad de la producción agropecuaria, el empleo racional

de los recursos de que dispone y el mejoramiento de las condiciones de vida de sus miembros y familiares."

Hemos criticado en esta norma legal el concepto que da de usufructo pues este no es por tiempo indefinido, siendo una de las características elementales de este "instituto" la temporalidad, resolviendo las nuevas entregas de tierra por este concepto al amparo de otras normas legales el término a 25 años, en el caso de las personas jurídicas, renovable por igual periodo con el cumplimiento de determinados requisitos.

La constitución de esta forma cooperativa se realiza a propuesta de la Asamblea de trabajadores de crearla, suscribiendo el Secretario General de la Sección Sindical, el Director de la Empresa y el Delegado Municipal de la Agricultura, solicitud donde conste que se cuenta con la fuerza de trabajo necesaria, que esta ha manifestado su disposición a integrarse a la misma y que existe un ambiente socioeconómico favorable.

La referida solicitud se eleva al Delegado provincial de este Organismo que la legaliza mediante Resolución, oído el Sindicato Agropecuario y Forestal o Tabacalero a ese nivel, previo análisis del Dictamen elaborado por la Empresa a partir de la cual surge la cooperativa, donde se demuestre la rentabilidad de la entidad que se propone constituir o excepcionalmente las condiciones para alcanzarla en un término no superior a tres años, consultando la Empresa con el Banco y la Dirección de Finanzas Provinciales, teniendo en cuenta además los criterios del dictamen técnico aprobado por el consejo de dirección de la Delegación Provincial del Ministerio de la Agricultura y de organismos especializados.

Es importante acotar que los objetivos de la producción tanto cañera como del resto de los cultivos y actividades agrarias son definidos por el Estado, o sea, el objeto social es propuesto por la Asamblea General de la UBP Cooperativa, se evalúa por el Delegado Municipal de la Agricultura y se eleva al Ministro de este Organismo para que por Resolución autorice el mismo, así como la ampliación o cancelación de actividades productivas.

El funcionamiento de estas entidades agrarias es similar a las Cooperativas de Producción Agropecuarias (CPA) y las Cooperativas de Créditos y Servicios

(CCS), en relación a la dirección, funcionamiento, solución de litigios laborales y económicos, pero en tema de seguridad social difieren. Para los miembros de las CPA, existe una legislación especial[117] y para los miembros de la UBPC, se le aplica la legislación general que existe en el país para todos los trabajadores. En cuanto a los cooperativistas de las CCS, no son beneficiarios de estos derechos, excepto los usufructuarios de tabaco y café.

4. CONCLUSIONES

Del total de las tierras agrícolas del país, el 58,2 % pertenecen a las diferentes formas de producción cooperativas; de estas el 37,0% son Unidades Básicas de Producción Cooperativas, que representan 2 448,3 (Mha); el 8,8% son Cooperativas de Producción Agropecuarias, 585,8 (Mha) y el 12,4% son Cooperativas de Créditos y Servicios, 818,5 (Mha)[118].

El movimiento cooperativo en Cuba, ha constituido desde su surgimiento a partir de la aplicación de la Leyes de Reforma Agraria, en sus distintas manifestaciones, una de las formas más avanzada de la producción agropecuaria y forestal en nuestro país; contando al cierre del 2007 con 6683 en todo el territorio nacional, las cuales representan un peso importante en la economía del país en la producción agropecuaria y forestal y cañera.

5. BIBLIOGRAFIA

Albaladejo, Manuel. (1977). El negocio jurídico. Derecho civil, T. I, vol. 1. Barcelona.

Aguilera Martín, René, Marinello, Pedro. (1960). Sistema, Educación y Legislación Cooperativa, Editorial Neptuno S.A. La Habana.

[117] Decreto Ley No,217 de 8 de febrero del 2001.¨De la Seguridad social de los miembros de las CPA¨.

[118] Panorama uso de la tierra , Cuba 2007 Oficina Nacional de Estadisitcas. Edición Julio 2008

Alonso R. Eva. (1999). Los Criterios de División entre Ingresos Cooperativos y Extracooperativos en la Ley 20/90, de Régimen Fiscal de las Cooperativas. Anuario de Estudios Cooperativos 1998. Ed. A. Mugarra. Bilbao.

Althaus, A. (1974). Tratado de Derecho Cooperativo, Ed. Zeus. Rosario. Argentina.

Alvarez Espinosa, Francisco J. (Coord.). (2001). La Sociedad Cooperativa en la Ley 27 de 1999 de 16 de junio de Cooperativas. Ed. Comores. Granada.

Alvarez Vega, Ma. Isabel (Coor). (2002). Aspectos Económicos y Jurídicos de las Empresas de Economía Social. Ed. Consejería de Trabajo y Promoción de Empleo-Universidad de Oviedo. Asturias

Aranzadi Tellería, Dionisio. (1998). El Papel del Líder en la Organización Cooperativa. Anuario de Estudios Cooperativos 1997. Ed. A. Mugarra. Bilbao. Aranzadi Tellería, Dionisio. (2000). Credibilidad del Cooperativismo. Anuario de Estudios Cooperativos 1999. Ed. A. Mugarra.

Averhoff, Alberto. (1998). Desarrollo Rural y Participación, Las Relaciones de Dirección Empresa UBPC. Situación actual y perspectivas. Ed. UH. La Habana. Bagni, Ricardo. (2000). Italia, desarrollo sostenible: la calidad social y ambiental en la experiencia de COO. Seminario Internacional sobre Cooperativas. Universidad de la Habana. La Habana

Bakaikoa, Beleren. Coord. (1999). Estudios sobre Economía Social y Derecho Cooperativo. Ed. Marcial Pons. Barcelona, España.

Ballarin Marcial, Alberto, Estudios de Derecho Agrario y política agraria. Madrid, 1975. BEltran Sanchez Emilio. La agricultura de grupo: las SAT. Editorial Tirant lo Blanch. Valencia España, 2001.

Balber Pérez, Miguel Antonio, "Asesoría Jurídica a Cooperativas Agrarias", I Encuentro Nacional de Superación de Jóvenes Juristas", UNJC, Ciudad de La Habana, 1996

Balber Pérez, Miguel Antonio, Fernández Peisso, Avelino, "*Jerarquía Legal de las UBPC*", publicación del II Taller sobre Extensión Rural Cienfuegos, 1997. ISBN 958-7025-10-8

Boccaletti, Federico. (2000). Creación y Desarrollo de Empresas en Forma de Cooperativa. Seminario Internacional sobre Cooperativas. Universidad de la Habana.

Carroza, Antonio y Zeledon-Zeledon Ricardo, Teoria General e Institutos de Derecho Agrario. Editorial Astrea. Buenos Aires, 1994.

Casela, Aldo Pedro. Presupuesto y objeto del asociativimo como instituto del Derecho Agrario. 1998.

Carreras, Julio: Historia del Estado y el Derecho en Cuba. Editorial Pueblo y Educación

Castro Ruz, Fidel. Discursos. La Habana. editorial Ciencias Sociales, 1969.

Cabrera, Olga. (1977). El Programa de la Joven Cuba. Ed. Ciencias Sociales. La Habana.

Cruz Reyes, Jesús. (1989). La cooperativización: relaciones de Producción y método de organización de las fuerzas productivas. Revista Economía y Desarrollo Vol. 19 (4). La Habana

Chullia, V. (1995), Derecho Mercantil. 2da edición. Madrid.

De los Mozos, José Luis. Estudios de Derecho Agrario. Madrid 1972

De Luis, Esteban. (1977). Las sociedades cooperativas y su régimen tributario. Madrid.

Del Arco Álvarez, J. (1976). Génesis de la Nueva Ley, en Revesco Estudios Cooperativos, 36, 37, 38, AECOOP. Madrid. Mayo 1975-Abril 1976.

Diccionarios de Sinónimos y Antónimos, Editorial Grijalbo S.A de C.V 1997

Diccionario Jurídico DJ2K. 2000

Donéstevez Sánchez, Grisel y colectivo. (1999). El cooperativismo agrícola: una opción en la solución de la crisis agraria cubana.

Fernández Albor, Ángel. (1997). Régimen jurídico de los socios. Revista Cooperativismo y Economía Social No. 16 Julio Diciembre. Vigo.

Fernández Bulté, Julio: Filosofía del derecho. Editorial Félix Varela. La Habana, 1997

Fernández Bulté, Julio: *Historia del Estado y el Derecho en Cuba*. Editorial Feliz Varela, La Habana, 2005.

Fernández Peiso, León Avelino: Tesis presentada en opción al grado científico de doctor en ciencias jurídicas. Cienfuegos 2004

Fullero G. Raúl. (1998). Reflexiones sobre el Desarrollo de la Cooperativización en Cuba. Una explicación. Pinar del Río. Cuba.

Garea Alonso, José A. Conferencia sobre organización estatal de la agricultura en Cuba, LA Habana, 2000

García Muller, Alberto. (1999). Marco Jurídico de la Economía Solidaria en Latinoamérica. Anuario de Estudios Cooperativos 1998. Ed. A. Mugarra. Bilbao.

Gilsanz Bustamante, Ana. (1998). Japón: Aproximaciones al Cooperativismo de Trabajo Asociado. Anuario de Estudios Cooperativos 1997. Ed. A. Mugarra. Bilbao.

Gómez Aparicio. (1994). La sociedad cooperativa como organización económico empresarial. Relatorio. Pontearenas.

Gómez Segada, José A. (1997). Notas sobre el concepto y características de Sociedades Cooperativas. Revista Cooperativismo y Economía Social. No. 16 Julio Diciembre.

Gómez, Orlando: De la finca individual a la cooperativa agropecuaria. Editorial Política, La Habana, 1983

Larousse, Gran Diccionario Usual de la Lengua Española, Editorial S.A., 1999

Lenin, V. I. (1978). Punto Agrario del Proyecto de Programa del PC (b) de Rusia. Sobre la cooperación. Ed. Ciencias Sociales. La Habana

McCormack Bequer, Maritza y Rey Santos Orlando: Manual de Derecho Agrario, editorial MES, 1997

Martín Alba, Dr. Adelardo. (1987). Revista Cubana de Derecho. Compendio de la Legislación Agraria Cubana. Año XVI No. 29. La Habana.

Navarrete Acevedo, Cratilio. Apuntes del Derecho Agrario. Editorial MES, 1985.

Núñez Jiménez, Antonio y Sánchez, Agustín. (1960) Cooperativismo y Colectivismo. Ed. Lex. La Habana

Pérez Rojas, Niurka y colectivo de compiladores. Participación social y formas organizativas de la agricultura. Editorial Universidad de la Habana. La Habana.

Rey Santos, Orlando y McCormack Bequer, Maritza. Manual de Derecho Agrario, Editorial MES, La Habana, 1989

Romero, Roxana Beatriz, Asociativismo agrario, sociedades agrarias especiales y otras asociaciones, Argentina, 2007. Sanz Jarque, Juan José. (1974). Cooperación, Teoría y Práctica de las Sociedades Cooperativas. Valencia.

Vigo Guarín, Belisario. (2003). Situación y diagnostico de la legislación cooperativa colombiana. ACI Américas. ttp://www.aciamericas.coop. Kaplan, Drimer. (1977). Manual de Cooperativas. Buenos Aires.

Zeledón, Ricardo. (1997). Derecho Agrario y Desarrollo. Conferencia, Río Grande del Norte, Brasil

6. FUENTES LEGALES

- Constitución de la República de Cuba. (1976-1992). Ed. MINJUS. La Habana.
- Código Civil de la República de Cuba. (1989). La Habana.
- Ley No. 36. (1982). Ley de Cooperativas. La Habana.
- Ley No. 95. De Cooperativas de Producción Agropecuaria y de Créditos y Servicios. La Habana 2002
- Decreto Ley No. 125. (1991). Régimen de Posesión, Propiedad y Herencia de la Tierra y Bienes Agropecuarios. La Habana.
- Decreto Ley No. 142. (1993). Sobre las Unidades Básicas de Producción Cooperativa. Ed. MINAG. La Habana.

- Ley No.59 1987 Código Civil Cubano
- Acuerdo del Comité Ejecutivo del Consejo de Ministros de la República de Cuba. Sobre las Unidades Básicas de Producción Cooperativas. Ed. MINAG. La Habana. 1993
- Acuerdo del Comité Ejecutivo del Consejo de Ministros. Reglamento de las Cooperativas de Créditos y Servicios. La Habana. Julio 2000
- Anexo No.1 de 17 de mayo del 2005 Reglamento General de las Cooperativas de Producción Agropecuarias
- Anexo No.2 de 17 de mayo del 2005 Reglamento General de las Cooperativas de Créditos y Servicios

LAS COOPERATIVAS AGRARIAS: NECESIDAD DE FLEXIBLIZAR EL CONTEXTO NORMATIVO VIGENTE EN ARGENTINA

Por Susana Noemí FORMENTO[*] y Héctor Hugo PILATTI [**]

SUMARIO: INTRODUCCIÓN. 1. MARCO REGULATORIO ACTUAL EN ARGENTINA. 2. LIMITANTES ACTUALES. 3. LAS NUEVAS COOPERATIVAS. 4. NORMATIVA REGULATORIA. 5. CONCLUSION.

INTRODUCCIÓN

En los últimos años de la historia argentina se han experimentado vaivenes económicos y sociales , no siendo ajeno a ello el sector agroindustrial donde se dieron en los últimos veinte años, dos períodos de bonanza y otros dos tormentosos, el último aún sin superarse.

No se formulará en el presente trabajo un análisis de sus causas ni de las consecuencias, nuestro enfoque tendrá otra orientación, día a día se refleja en todos los medios la situación por la que atraviesa la producción agroindustrial, su manipulación, en muchos casos el menosprecio sin que se advierta objetivamente el gran aporte que significa para la economía de la Nación.

La misma suerte llevan los productores agropecuarios[119], muchos son expulsados de su ámbito natural (debiendo vender sus tierras); los datos revelan una

---

[*] Abogada. Msc. en Ciencias Sociales Agrarias (FLACSO). Profesora de la Cátedra de Economía del Área de Legislación Agraria y a cargo de la Cátedra de Comercialización Directora del Departamento de Economía de la Facultad de Agronomía de la Universidad de Buenos Aires. Mail: formento@agro.uba.ar

[* *] Abogado. Maestría en Agronegocios y Alimentos (cursada). Docente de la Cátedra de Economía General. Área de legislación Agraria de la Facultad de Agronomía de la Universidad de Buenos Aires. Mail hpilatti@sinectis.com.ar

[* *] Abogado. Maestría en Agronegocios y Alimentos (cursada). Docente de la Cátedra de Economía General. Área de legislación Agraria de la Facultad de Agronomía de la Universidad de Buenos Aires. Mail hpilatti@sinectis.com.ar

[119] Según el Censo Nacional Agropecuario 2002 el 75% de la explotaciones agropecuarias son unipersonales, el 25% restante se compone de un 18% de Sociedades de Hecho y un 7% adoptan formas societarias de acuerdo a la Ley 19550.

progresiva concentración en la región pampeana, hay menos productores que gestionan económica y productivamente los campos, unos por que los perdieron, al cederlos, otros han dado sus tierras en arrendamiento, contrato conmutativo que separa al productor de la producción transformándolo en rentista[120].

Corren tiempos de agricultura sin agricultores, la mayoría de los colonos inmigrantes que adquirieron fracciones de tierra hasta la década del cuarenta y las desarrollaron productivamente ya no están en sus campos, se hallan en manos de sus sucesores, alejados ya de la producción y excluidos para siempre de ella.

Entre los problemas más significativos de los productores coincidimos en señalar[121] los de orden económico, descapitalización y crédito inadecuado, a ello se suman la falta de previsión en factores como los costos de producción y transacción y los precios, la presión impositiva y la inseguridad jurídica. La rentabilidad es afectada por la falta de reglas fijas. Hay que tener presente que los precios de la producción agroindustrial siguen la suerte del mercado interno, de los mercados externos, las importaciones y las exportaciones según el momento político y/o [122]las decisiones políticas que en ese sentido se adopten, autorizando, restringiendo o prohibiéndolas.

El proceso de globalización de la economía, extendido a todos los sectores de la producción, alcanza al agropecuario y al agroalimentario y tanto en los periodos de tranquilidad como en los críticos los productores han sido inducidos a adoptar formas asociativas. En los de "vacas gordas" a fin de adquirir mayor escala de producción y mejorar la productividad y en los de "sequía" para optimizar los costos. Siempre en procura de mejorar el poder de negociación para obtener mayor o alguna rentabilidad.

---

[120] El Instituto de Economía y Sociología del Instituto Nacional de Tecnología Agropecuaria revela sobre datos tomados del Censo Nacional Agropecuario, 2002 que el 14 % de la superficie total se explota bajo contratos de arrendamiento (25 millones de hectáreas), concentrando la mayor proporción en la Región Pampeana. Las Provincias con mayor porcentaje de sus tierras bajo la formas de arrendamiento son Buenos Aires, Córdoba, Santa Fe, La Pampa, Entre Ríos y Río Negro. Estas Provincias representan el 82% del total de la superficie arrendada del país. Otro dato a tener en cuenta es que casi el 70% de ese porcentaje pertenece a productores de hasta 300 hectáreas.

[121] BERTOSSI, Roberto F. Cooperativas Agrarias. La Ley 1992-D, Sección doctrina. Pags. 214/215.

[122] ALMUNI, Carlos Alberto. La Nueva Ley de Cooperativas. La Ley Tº 152. Sec. Doctrina. Pag. 1020 y ss.

En los últimos años han proliferado nuevas modalidades de actividad productiva, como los pool de siembra, fondos de inversión y fideicomisos de oferta pública que han generado fuertes tensiones en el mercado de las tierras; ya que estas nuevas figuras, por distintas razones, como son sus carteras diversificadas o diferencias impositivas exigen una menor rentabilidad a sus inversiones por lo que ofrecen en el marco mayores precios por arrendamiento de campos.

La consecuencia es la concentración de tierras trabajadas en arrendamiento en pocas manos, a costa del desplazamiento de los medianos y pequeños productores a los que les resulta imposible producir, marginándose del sector, en el que solo reservan el derecho de propiedad, aunque con la imposibilidad de volver a insertarse y a costa de la degradación del recurso natural suelo, tema en el que no se profundizará por exceder el objetivo de este trabajo.

Se hace necesario unir el poder de energías múltiples, de unir necesidades (unión del poder de uso, de consumo, de poder de compra, de venta, etc.), encontrándose en la solidaridad la respuesta mas satisfactoria, al píe de cualquier práctica cooperativa, sin intermediarios ni fines de lucro.

En este marco de crisis económica y financiera mundial, con repercusiones a nivel local, la suba de precios, tarifas, productos, bienes y servicios indispensables para las necesidades básicas, hay nuevas oportunidades para la cristalización de nuevas cooperativas, que no casualmente nacieron en tiempos de miseria (Rochdale – Lyon), en tiempos de guerra.

Las cooperativas son ventanas de oportunidad que pueden amenguar las debilidades de los campesinos, mediante las que podrían sortearse sus desventuras, los económicamente más débiles dieron a luz el cooperativismo, en la necesidad de unirse para no desaparecer

En instancias nacionales e internacionales se viene reiterando la necesidad subrayar el papel fundamental que desempeñan las empresas de economía social en la creación de empleo, en la erradicación de pobreza y por tanto en la generación de actividad y crecimiento económico, dado que la cooperativa ha demostrado ser la

figura idonea para vehiculizar las iniciativas empresariales del emprendedor colectivo (…)[123].

1. MARCO REGULATORIO ACTUAL EN ARGENTINA

Estas asociaciones se rigen por la Ley N° 20337 sancionada en 1973, norma que sustituyó a la Ley 11388 de 1926, dictada para reemplazar los artículos 392 a 394 del Código de Comercio de 1889 y supletoriamente, por la ley de Sociedades Comerciales N° 19550.

Son asociaciones fundadas en el esfuerzo propio y la ayuda mutua, para organizar y prestar servicios, la ley es genérica y aplicable a todo tipo de cooperativa. La normativa establece una estructura orgánica y direccional, que aún sigue siendo funcional al "espíritu" cooperativo, en los tiempos de la globalización.

De acuerdo con la mencionada ley las cooperativas se clasifican según el objeto para el que fueron creadas, así las agropecuarias son definidas como aquellas que, organizadas por productores agropecuarios, tienen la finalidad de abaratar costos, tener mejor inserción en el mercado, compartir asistencia técnica y profesional, comercializar en conjunto, iniciar procesos de transformación de la producción primaria incorporándole valor agregado, etc.

La Ley incorpora los Principios Cooperativos[124], distinguiéndose entre las demás figuras jurídicas asociativas, al mostrarse con una filosofía diferente, que debería encuadrarse en la ideología socio – económica que le da fundamento. La cooperativa es el instrumento previsto para el cumplimiento de los fines cooperativos. La relación medio – fin existente entre la cooperativa y el movimiento cooperativo es respondida con la explicación de los Principios.

---

[123] Naciones Unidas. OIT. Congresoso 1989 y 1990.

[124] Congreso de la Alianza Cooperativa Internacional de Viena (1966) Los seis Principios Cooperativos enunciados se receptan en nuestra legislación en los doce que siguen: 1) Capital variable y duración ilimitada. 2) Ilimitación de asociados y capital: 3) Un voto por asociado. 4) Interés limitado al capital. 5) Número mínimo de diez asociados. 6) Distribución de excedentes en proporción al uso del servicio. 7) Prescindencia política, religiosa, de nacionalidad, región o raza. 8) Fomento de la educación cooperativa. 9) Integración cooperativa. 10) Prestación de servicios a no asociados. 11) Limitación de la responsabilidad societaria al capital suscripto. Irrepartibilidad de las reservas sociales y destino desinteresado del remanente patrimonial en caso de liquidación.

En las sociedades comerciales y civiles los socios se unen para beneficiarse económicamente por la distribución de ganancia (del lucro) que se genera a través de la actividad social. En la cooperativa los cooperativistas se unen para beneficiarse económicamente a través de las ventajas que consiguen desarrollando una actividad común (comprando, vendiendo, trabajando, etc.)[125].

Messineo[126] reconoce la diferencia entre la ventaja que busca el socio en la sociedad lucrativa y la ventaja que busca el cooperativista en la cooperativa afirmando que no debe perderse de vista que, aunque no bajo la forma de utilidades, el socio de la cooperativa recibe igualmente beneficio económico, por lo que, al menos desde el punto de vista económico, la contraposición con las sociedades lucrativas queda atenuada si se reflexiona que, el beneficio económico (aún cuando no utilidad en sentido jurídico, es fruto del capital) es, no solamente recibir dividendos, sino también el ahorro sobre el precio en la adquisición de bienes o de servicios.

Respetada doctrina señala que no obstante la globalización económica trajo aparejada mutaciones que van desde los intentos de mimetización del sector cooperativo con las empresas de capital hasta la posición moderada de otros, es claro que la adopción de reglas propias de las empresas de capital de interés privado por las cooperativas implica la desaparición del sistema al aniquilarse su esencia[127]. Es evidente que para subsistir y prestar servicios eficaces y eficientes es preciso realizar algunos ajustes instrumentales, sin transformar su naturaleza.

Otros autores, afirman que numerosas cooperativas se encuentran en un proceso de transformación que permita insertarse en la economía globalizada sin perder los valores que por años vienen sustentando[128].

---

[125] CAZEREZ OTEIZA, José Luis. Cooperativas Agrarias. Revista de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de Uruguay. Universidad de la República. Facultad de Derecho. Año 27 Nº 1-2. Pags. 47/61.

[126] MESSINEO, Francesco. Manual de Derecho Civil y Comercial. Tomo II. Doctrinas Generales. Ediciones Jurídicas Europa América. Pag. 219.

[127] CUESTA, Elsa. Manual de Derecho Cooperativo. Ed. Ábaco. 2006. Pag. 30.

[128] FARÍAS, Carlos Alberto. Nuevas Tendencias del Cooperativismo Agrario. II Encuentro de Colegios de Abogados sobre Temas de Derecho Agrario. Sebastián Lembo Impresiones. 1999. Pag. 65 y ss.

Específicamente en el sector agroindustrial, la complejidad de la comercialización, aumentada por la actividad transnacional de las empresas agroindustriales, la utilización de sofisticadas tecnologías que implican fuertes inversiones y la necesidad de ampliar la escala productiva, entre otras variables, han generado nuevas exigencias difíciles de satisfacer individualmente. A este proceso, se suma una demanda de alimentos cada vez más exigente y cambiante, no sólo en cantidad, sino en la calidad y diversidad de los productos. Este conjunto, afecta significativamente a los mercados e impulsa a grandes cambios, con respecto a la organización y gestión empresariales.

Este panorama económico ha generado distintas formas de interactuar entre los propios productores, creando acuerdos de cooperación[129] o alianzas que permiten solucionar algunos de los problemas que enfrentan actualmente: escala productiva reducida, incremento en los costos de producción y de los gastos de intermediación, pérdida del poder de negociación, disminución de rentabilidad del capital invertido, dificultad para acceder a créditos, etcétera. Asimismo estas alianzas deberán tomar alguna cobertura técnica-legal, para legitimar el accionar grupal[130].

El cooperativismo, responde a características propias, simultáneamente supone una Alianza[131] horizontal y vertical, que beneficia a sus integrantes, merced al mayor poder contractual y de aproximación al consumidor. Las cooperativas son organizaciones de una especial naturaleza desarrolladas sobre la base de la experiencia como una estructura legal para una organización socioeconómica de

---

[129] Conceptualmente, la cooperación puede entenderse como una asociación de recursos que promueven la factibilidad operativa y económica de proyectos en común. También, el acuerdo entre dos o más organizaciones jurídicas independientes, que unen y comparten parte de sus capacidades y/o recursos, sin llegar a formar una nueva sociedad, estableciendo un cierto grado de interrelación entre ellas, con el fin de alcanzar o aumentar sus ventajas competitivas (Rumbo, 1996).

[130] FORMENTO, Susana N. Alianzas Estratégicas para PyMES. Consorcio de Mecanización Agrícola. Revista Facultad de Agronomía de la UBA. Tº 19 Nº 2.

[131] La cooperación puede ser considerada como el resultado de un proceso estratégico que involucra al grupo de empresas que participan en la alianza. A tal fin, no es condición suficiente observar las ventajas de una empresa frente a otra o compensar las habilidades con las posibles alianzas, sino que es necesario considerar como a través de la alianza pueden desarrollarse las capacidades en forma conjunta. En esta línea, se debería explicitar la misión (por ejemplo: maximizar el valor de los propietarios o dar mejores beneficios al cliente) mediante un campo de actividad con metas/objetivos específicos y predeterminados abarcando cuestiones tales como que se quiere lograr ese año y/o durante los próximos cinco años (retornos financieros, liderazgo del mercado, etc.).

naturaleza dual, compuesta por una asociación de personas (el grupo cooperativo) y una unidad económica (la empresa cooperativa)[132] que presenta debilidades que podrían revertirse.

Es por ello que a partir de una clásica forma asociativa como son las cooperativas, el objetivo de este trabajo es analizar la legitimación de estas alianzas mediante una modalidad ya llevada a la práctica, las "cooperativas de nueva generación", que consideramos superadora de las limitaciones del modelo rochedaliano predominante, línea en la cual se estructura la legislación Argentina.

Hoy, el modelo de la cooperativa tal como fue concebida originalmente, sufre de "raquitismo empresarial", pues la gran mayoría de las cooperativas agrarias poseen en nuestro país un reducido capital, pequeños fondos de reserva y una escasa capacidad de capitalización. Se descapitalizan sistemáticamente, invierten poco o nada en las investigaciones de mercado de nuevos productos, en la capacitación en gerenciamiento, en las tecnologías de punta[133] Este estado de situación demanda un proceso de renovación y transformación para adecuarse a la economía de la globalización, sin perder los valores que durante más de un siglo la han sustentado[134].

2. LIMITANTES ACTUALES

Existen determinadas condiciones y requisitos necesarios para el funcionamiento organizativo y productivo, cuya ausencia impide la consolidación empresarial. La conformación de cooperativas sin realizar un examen de las características del grupo que las integrará, constituye una de las dificultades que más frecuentemente ocurren; esta carencia implica un mayor costo para lograr el consenso en los grupos heterogéneos, en el libre ingreso y salida de los asociados e

[132] MÜNKNER, Hans H. Cooperative Law in the Federal Republic of Germany. Institute for Cooperation in Developing Countries, Philipps University, Marburg, 1989. citado por CUESTA, Elsa. Ob. Cit. Pag. 31.

[133] SALINAS RAMOS, F. La Cooperativa Agraria. Ed. CEAC de Cooperativismo. España. 1990.

[134] FARÍAS, Carlos Alberto. Ob. Cit.

impide mantener la óptima y constante capacidad de planeamiento de las actividades[135].

Un problema importante y difícil de resolver es el relativo a la dimensión que debe alcanzar una empresa de este tipo. Un reducido número de asociados, sólo dispondrá de un pequeño volumen de producto para negociar y sus costos serán elevados. Un gran número de socios puede representar la ventaja del gran volumen, lo que permite bajar costos, pero el contacto entre los socios será escaso y, a veces, se tornará dificultosa la toma de decisiones, en casos de heterogeneidad de la capacidad económica - empresarial de los asociados.

Esto es motivo frecuente de una de las principales causas de fracaso del sistema cooperativo argentino. La debilidad en la toma de decisiones lleva a utilizar la cooperativa en forma subsidiaria, perdiendo poder de negociación en el mercado. Idénticas consecuencias se producen frente a la situación inversa de exceso de producto, con relación a su capacidad de procesamiento y/o comercialización.

Otra necesidad de esta época es el imperativo de incorporar capital, a los efectos de desarrollar las actividades económicas, con criterio altamente empresarial y competitivo. En los marcos legales vigentes, esta importante problemática se ha considerado como un elemento accesorio, el fin inmediato ha sido la posibilidad de que, mediante esta unión asociativa, se redujeran los costos y no especular con una probable compensación al aporte monetario.

Los cambios de la economía ponen de manifiesto este requerimiento de sumar capital de riesgo, con la finalidad de incrementar el valor agregado y modificar los servicios que estas organizaciones, tradicionalmente, prestaban a sus socios - acopio, acondicionamiento, simples procesamientos, otros-. A las necesidades económicas le siguen las jurídicas, orientadas a encontrar los mecanismos normativos adecuados para poder efectivizar el aumento del capital demandado.

---

[135] STAATZ, J. M. A Game – Teoretic Análisis of Decisión Marking in Farmer Cooperatives, Cooperative Theory: New Approach. EEUU, ACS Nº 18. Citado por PEIRANO, Claudia en Documento de Investigación Nº 12 INTA (IERS),1994.

Estas objeciones al sistema de organización de las cooperativas podrían encontrar solución mediante la implementación de políticas de entrada de miembros homogéneos – formando cooperativas de un solo producto / servicio, y limitando el ingreso de nuevos miembros, en función del tamaño del establecimiento y / o de la demanda proyectada. Estas alternativas se pueden lograr a través de la emisión de "acciones cooperativas" de manera limitada, y recurriendo a la modalidad de contratos con derechos y / u obligaciones de entrega de los productos[136].

También, es necesario incentivar la inversión mediante una participación activa en los resultados económicos de la cooperativa. En tal sentido, mientras sólo se participe en función del "uso", tal como lo establece la legislación Argentina, es decir, por el reintegro de excedentes y con un interés mínimo o inexistente sobre el capital cooperativo, no habrá ningún estimulo para procurar el crecimiento del accionar cooperativo. De tal forma, se crea el denominado "problema de horizonte", donde los participantes presionan para obtener beneficios en el corto plazo, sin tener en cuenta a las inversiones de largo plazo[137].

3. LAS NUEVAS COOPERATIVAS

A través de la modernización y de la adaptación de la organización cooperativa, así como de los medios legales que la regulan, se podría efectivizar la posibilidad de incrementar el capital de riesgo y de realizar otros ajustes necesarios. En esta línea, en Estados Unidos., donde el cooperativismo representa un elemento integrante, importante y constituyente del orden económico libre, se abordó un proceso de reconversión empresarial con alentadores resultados, en el grupo de cooperativas conocidas con la denominación de "nueva generación de cooperativas"[138].

---

[136] LATUADA, M. y RENOLS, J. Reingeniería Cooperativa. El Debate Institucional sobre Cooperativismo Agropecuario del Siglo XXI. Revista Realidad Económica Nº 172. IADE. Junio 2000. Buenos Aires. Argentina.

[137] COOK, M. (1992). citado por PEIRANO, Claudia. Documento de Investigación Nº 12. INTA. (IERS).1994. Buenos Aires. Argentina

[138] COOK, M. (1992). citado por PEIRANO, Claudia. Documento de Investigación Nº 12. INTA. (IERS).1994. Buenos Aires. Argentina.

En el modelo tradicional[139], se enuncian tres categorías de cooperativas: de suministro y abastecimiento; de comercialización; de servicio. Desde 1990 existe un nuevo tipo de cooperativa, se distingue de las tradicionales por dar un valor económico a un producto a través de la incorporación de un mayor nivel de procesamiento que no puede negarse.

Estas se caracterizan por que requieren de sus miembros una inversión inicial mayor, el número de personas que pueden poseer la calidad de miembro depende de la capacidad productiva de las instalaciones y se requiere una inversión para adquirir la calidad de miembro.

Para estos casos, la legislación norteamericana adopta una normativa flexibilizada, mas a tono con la globalización, que permite la formación y desarrollo del tipo de "cooperativas tradicionales", junto a un nuevo quehacer asociativo – cooperativo, representado por las *"cooperativas de la nueva generación*[140]*"* *(NGCs*), cuyas particulares características son las siguientes:

- Aportes de capital para emprendimientos específicos, que van en búsqueda de otras alternativas de rentabilidad, conforme a la disponibilidad de cada asociado.

- Cuotas sociales que adjudican, además de la calidad de socio, el "derecho" y posibilidad de que sus titulares hagan entrega de sus productos a la cooperativa, para su posterior elaboración.

- El derecho de entrega de productos tiene como correlato jurídico la "obligación" por parte de la cooperativa, de recibir los productos en la cantidad proporcional a una unidad por cada cuota suscripta. Estos derechos - obligaciones dan nacimiento a una *doble relación contractual o doble contrato* entre la cooperativa y sus asociados.

---

[139] O´BRIEN, Doug. Legal and Policy Consideration of Investors Friendly Cooperatives, para Nacional Agricultural Law Center. Citado por RUIZ Haraví Eloisa. VI Encuentro de Colegios de Abogados sobre Temas de Derecho Agrario. Rosario. 2006. Pag. 74.

[140] COOK, M. Beiginning to Inform the Teory of the Cooperative Firm: Emergence of the New Generation Cooperatives. LTA. The Finnish Journal of Bussines Economics. 1999. Helsinski. Finlandia

- Posibilidad del asociado de vender sus cuotas sociales a precio de mercado, precio variable en función del éxito de emprendimiento.

- Se mantiene el principio democrático que caracteriza al sistema cooperativo tradicional, dado que cada socio tiene derecho a un voto, independientemente de la cantidad de cuotas de entrega que haya suscripto.

Los productores americanos están acentuando la forma de coordinar las cadenas, mediante estos mecanismos asociativos, que les permiten participar de los procesos de integración vertical, lo cual determina una mejora sensible de los resultados operativos, como consecuencia del aumento de los ingresos. Sin embargo, se recomienda a los productores no entregar más del 10 ó 15 % de su producción a una cooperativa, a los efectos de disminuir el riesgo. Un mismo productor puede hallarse asociado a varias cooperativas de diferentes actividades industriales.

En el plano tecnológico, estas modernas plantas industriales trabajan siempre en su óptima capacidad productiva, las cuotas - partes suscriptas por los productores aseguran el aprovisionamiento de acuerdo a la capacidad industrial instalada. En definitiva, se logra una ecuación altamente deseable, al combinarse alta especialización productiva con alta diversificación del negocio, sumando las ventajas de ambas estrategias.

Siguiendo la misma fuente, cave advertir que el modelo cooperativo de Minnesota, permite el acceso de miembros que no integran el concepto clásico, limitándoles el derecho a voto. También flexibiliza la distribución de dividendos, haciéndolas mas atractivas a inversores, pero asegurando una ganancia mínima a los miembros productores. Además, estatuye protecciones para los miembros productores a través del establecimiento de bases mínimas en cuanto a derecho a voto y cantidad de directores en la junta directiva.

De las innovaciones hay quienes están a favor, otros, se mantienen ligados a la estructura tradicional, ambos fundan sus posiciones, los primeros, dicen que en los hechos la mayoría de las cooperativas tenían inversores externos, aunque nada decía la ley; por su parte los defensores del sistema tradicional enfatizan las críticas en la posibilidad de dilución de los beneficios de los miembros productores

consecuencia de los cambios en cuanto calidad de miembros y sistemas de dirección.

Por otra parte en Brasil las cooperativas tienen una historia de crecimiento y de reconversión productiva muy destacable, algunas han sido puestas como ejemplo[141], tal como la Cooperativa Agro – Pecuaria Alto Uruguai Ltda., donde se distribuye el volumen de operaciones según la capacidad de recepción mercado demandante, asignándole a cada productor una cuota fija de entrega con el compromiso recíproco de entregar la cuota que la cooperativa le asignó.

El mismo referente señala que en Europa existen los mas variados modelos cooperativos. Así en Alemania se encuentran distintos lineamientos, cooperativas tradicionales, donde rigel principio un hombre un voto y solo los asociados puedes usar los servicios; otras constituidas por sociedades controladas donde la cooperativa controlan total o parcialmente a las sociedades de capital compartiendo riesgo con inversores externos, otras que admiten socios aportantes de capital que participan de los beneficios, incluso con derecho a voto.

4. NORMATIVA REGULATORIA

En la Argentina, existen unas 300 cooperativas agroindustriales alimentarias, (Seminario Cooperativo 2000) en distintos rubros, que representan el 8 % de la industria alimentaria nacional. Por su parte, las de comercialización ascienden a 471 (Farías, 2008). Estos datos muestran la importancia y el peso que el sistema cooperativo argentino podría tener en los mercados interno y externo.[142]

La participación activa de los asociados debe traducirse, no sólo en el derecho sino, también, en la obligación o la utilización obligatoria de los servicios. Asimismo, es necesario asegurar una intervención activa en la gestión, mediante

[141] FARIAS, Carlos A. Ob. Cit.

[142] Particularmente, en el caso de las PYMES, adquieren relevancia en función de sus debilidades y de las exigencias del contexto. Entre las primeras aparece la limitación en la dimensión que restringe el acceso a economías de escala. Estas obligan a que los aspirantes a ingresar tengan producción a gran escala o bien acepten una gran competencia de costos. (Salinas Ramos, 1990)

delegación de funciones si es necesario, en el reclutamiento del personal técnico con una adecuada formación en organización y administración de empresas, tal como sucede en otros países que exhiben un sistema cooperativo desarrollado.

Asimismo, la limitación al principio de "puertas abiertas", podría darse en función del tamaño del establecimiento o de la capacidad de procesamiento de materia prima, por la demanda proyectada del producto, o la especialidad, o las estrictas condiciones de calidad, entre otras.

En esta línea, es de suma importancia uno de los anteproyectos de la Ley Nacional sobre el "Régimen de cooperativas agropecuarias", dirigido al Congreso de la Nación. Dicha propuesta, le permitiría a estas asociaciones contar, no sólo con el capital constituido, conforme a la ley N° 20.337 sino, también, posibilitaría la emisión de capital optativo adicional, representado por acciones de igual valor, siempre que este previsto en el estatuto. Esta decisión debe ser tomada con el voto de las dos terceras partes de los socios presentes. Las acciones podrían ser nominativas, endosables o no. (Balestra, 1999).

Asimismo, se ha considerado que las acciones podrían ser ofrecidas a asociados, o bien, a terceros. La titularidad de las mismas, no daría derecho a participar en los órganos de administración y control de la entidad. En caso de liquidación de la cooperativa, estas acciones serían reembolsadas con preferencia a las cuotas sociales. El capital accionario sería remunerado mediante los excedentes repartibles.

El proyecto prevé que los estatutos contemplen la posibilidad de establecer otras fuentes de financiamiento, como la emisión de títulos de deuda cooperativa, a los efectos de posibilitar la captación de ahorro de parte de terceros interesados. Paralelamente, la propuesta dedica un capítulo a la posibilidad de constituir "cooperativas de asociación limitada", por parte de los productores agropecuarios; el objetivo es aumentar el valor agregado a su producción y / o distribuir los bienes y los servicios que demanden. Para estos supuestos, las cuotas sociales y los derechos de uso de los servicios sociales de la cooperativa serían de libre transferencia a otros productores agropecuarios, asociados o no a la cooperativa. El

consejo de administración podría oponerse a la transferencia, si no se cumpliesen los requisitos taxativamente establecidos en los correspondientes estatutos.

5. CONCLUSIÓN

Las cooperativas agrarias implican una opción de organización productiva y el establecimiento de formas asociativas de comercialización, de procesamiento y de distribución, ajustadas al logro de altas escalas de producción y de productividad. Además, constituyen un vehículo adecuado para propiciar la modernización de la agricultura que, con sus cambios tecnológicos e informativos, ha dado lugar al proceso de industrialización de la agricultura. De esta forma, se haría realidad el objetivo de obtener una renta que, de otra manera, logran capitalizar el o los agentes intermediarios.(Cook, 1999).

En el caso de Cooperativa, las empresas agrarias asociadas siguen teniendo su propia personalidad económica y jurídica pero entre todas ellas han constituido una nueva empresa de la que son propietarios y con la que establecen vínculos sobre todo de tipo comercial. En efecto los productores asociados se comprometen a entregar sus productos a la cooperativa para su comercialización y ésta se compromete a recibirlos y a comercializarlos. Se trata por tanto de un caso especial de "red de empresas" en la cual hay una empresa comercializadora que realiza actividades de transformación y/o de marketing y una serie de empresas suministradoras de materias primas que, a su vez, son propietarias de aquélla, estableciéndose una programación de cultivos en cantidad y calidad, programación que debería ser aceptada y cumplida por los socios igual que sucede en el caso de una integración vertical completa (es decir en el caso de una sola empresa que controle la producción y la comercialización) o en el caso de una red de empresas con una empresa principal.

Las Cooperativas Agrarias de comercialización pueden ser consideradas como un caso particular de red de empresas, tipo de organización que está teniendo un gran desarrollo en gran número de actividades y sectores económicos. Una base

que ayuda a explicar la existencia de las redes de empresas es la teoría de los costes de transacción, iniciada en 1937 por Ronald Coase. La existencia de los costes de transacción, es la causa de la existencia de las empresas.

Es evidente que la cooperativa como red de empresas, si funciona en base a la confianza entre los agricultores miembros, permite un aprendizaje colectivo, facilita la circulación de información y promueve las innovaciones incrementales, por lo que en principio podrían tener ventajas comparativas en relación con otras organizaciones.

Fundamentalmente mediante esta asociación jurídica y social, pequeños y medianos productores de la argentina podrían llegar a los mercados externos con un producto de calidad con valor agregado y con Identidad jurídica, solucionando muchos de los problemas de identidad tributaria e impositiva que hoy pesan sobre este núcleo de productores.

LAS FORMAS ASOCIATIVAS EN LA AGRICULTURA Y LAS COOPERATIVAS

Por Guillermo D. CASTRO VÉLEZ SÁRSFIELD

SUMARIO: INTRODUCCIÓN. 1. ALGUNAS FORMAS ASOCIATIVAS. 2. FORMAS DE ASOCIARSE EN NUESTRO CAMPO. 3. ASOCIARSE. 4. MAIZAR. 5. OBJETIVOS ESTRATÉGICOS. 6. METAS A LOGRAR. 7. ACCSOJA. 8. AACREA. 9. AAPRESID. 10. EI INSTITUTO NACIONAL DE TECNOLOGÍA AGROPECUARIA (INTA). 11. CONCLUSIÓN. 12. BIBLIOGRAFÍA.

INTRODUCCIÓN

Los argentinos no somos muy amigos de asociarnos y menos de formar una cooperativa ya que significa participación y compromiso. En cambio si es por figuración, chapa, etc... todos vamos en primera línea, como ejemplo me gusta el de un consorcio de propiedad horizontal y ahí creo que tenemos una radiografía de cómo funciona nuestro maltratado país. Pero no siempre es así cuando hay una tragedia, un desastre (incendio, inundación, terremoto, etc.) puedo aseverar sin temor a equivocarme que somos de las personas más solidarias del mundo inclusive si hay que colaborar con otros países, pero siempre hay que llevarnos al extremo. Un ejemplo actual es la crisis del campo en la que nos une el espanto porque se han juntado todos los productores, entidades, desde la derecha hasta la izquierda no importando las antinomias del pasado, hasta se logro la convocatoria de gente que no se siente representada ni por el gobierno nacional, provinciales y menos aún sus legisladores, etc. en la búsqueda de un objetivo común. En este trabajo pienso disparar ideas para mejorar las formas de asociarnos que tenemos hoy en día en el sector agropecuario y es mi deseo que puedan servir para la sociedad en general. La ley 20337 que regula lo referente a las Cooperativas me parece un poco complicada para el productor agropecuario. No voy a abrir juicio de valor sobre si la normativa es buena o mala no es el propósito de este trabajo. Si es difícil juntar a dos productores creo que con la ley 20337 va a ser más difícil aún. Es necesario pensar en nuevos instrumentos o formas legales y jurídicas para facilitarles a los

productores las formas de asociarse. Pienso en algunos emprendimientos privados como la Asociación Argentina de Consorcios regionales de Experimentación Agropecuaria (AACREA) que viene funcionando desde hace muchos años con mucho éxito y grandes logros igualmente que la Asociación Argentina de Productores en Siembra Directa. En el ámbito oficial ni hablar de la tarea de excelencia que realiza el Instituto Nacional de Tecnología Agropecuaria (INTA), desde el año 1956 hasta la fecha, no solo en nuestro país sino en todo el mundo.

1. ALGUNAS FORMAS ASOCIATIVAS

Un ejemplo actual que puedo citar es el que salió publicado en la Sección de Economía del diario La Nación del 26 de septiembre de 2008, sobre la producción de bananas en Formosa. Se esta implementando en la provincia de Formosa con la premisa de recrear sistemas productivos de inclusión, un plan bananero orientado a expandir la superficie de ese cultivo a quince mil hectáreas desde las cuatro mil actuales. Con esta iniciativa se busca mejorar la situación de los pequeños productores y reposicionar la producción formoseña de bananas en el mercado nacional.

Para concretar este propósito se ha hecho base en el Centro de Validación de Tecnologías Agropecuarias (CEDEVA) de Misión Tacaaglé, en el noroeste del territorio provincial, donde se está montando una biofábrica con equipamiento tecnológico de punta para seleccionar las mejores variedades, de modo tal que el emprendimiento se haga posible en el término de una década.

El Ingeniero Jorge Balonga, coordinador de estos centros, ratificó el firme propósito del gobierno local de que la unidad de Tacaaglé-donde se trabaja coordinadamente con laboratorios de punta de Costa Rica y Brasil- represente la máxima expresión tecnológica del banano en todo el norte argentino. Considera que ese enorme esfuerzo que se viene haciendo desde hace bastante debe contar con el acompañamiento de los productores, dado que el mejoramiento de la producción implica elevar su calidad de vida, en lo económico y lo social.

“Vemos como una gran fortaleza la calidad de nuestra banana y como una gran debilidad la forma en que esta llega a los mercados, por eso vamos a trabajar mucho en el aumento de la producción por hectárea y mejorar la calidad al mismo tiempo”, señaló Balonga. El especialista añadió que se debe poner el acento en el proceso de comercialización.

En un trabajo cercano con el Ministerio de la Producción se ofrecen señales de apoyatura a todos los sistemas productivos que existen en el ámbito bananero, desde el pequeño productor de una hectárea hasta el más estructurado, con 20 o 30 hectáreas. Para todos los agricultores se desarrollará un trabajo de capacitación y se ofrecerán recomendaciones sobre los biotipos más adecuados, densidades y sistemas de riego. Sobre todo se tenderá a favorecer el trabajo conjunto, que permita generar escala y producir con calidad para llegar a los mejores mercados.

En la actualidad el CEDEVA cuenta con una plantación de cinco hectáreas de bananas, cuyos plantines fueron traídos desde Israel. Son regados con diferentes sistemas y en un mes más se comenzará el trabajo del laboratorio de clonación de vegetales en la biofábrica. Ya se dispone de todo el equipamiento necesario y de un invernadero para recriar los clones que se den en el laboratorio.

Hay criterio unificado respecto de sostener el plan entre los “paipperos”, nombre aplicado a los que participan del Programa de Asistencia Integral a los Pequeños Productores Agropecuarios (PAIPPA), unas diez mil familias que están abocadas a la conformación de una gran empresa social, con miles de pymes administradas por cada familia.

2. FORMAS DE ASOCIARSE EN NUESTRO CAMPO

Puedo mencionar como una forma de asociarse el tan vilipendiado últimamente Pool de Siembras, pero voy a hacer una distinción sobre el mismo. No da igual los grandes grupos que trabajan veinte, cincuenta o cien mil hectáreas, a un pequeño grupo de personas (no necesariamente productores) que se juntan para invertir sus ahorros o dinero para trabajar determinada cantidad de tierra. Se me puede preguntar el porque de esta diferencia, y es muy simple si hablamos de los

grandes me estoy refiriendo, a Cargill, Nidera, ADM, El Tejar, Quebrachito, Glopocate, Urquia , etc. que con el sistema perverso de las retenciones pueden diversificar mucho más sus riesgos, e inclusive desde hace rato están trabajando en otros países sin impuestos a las exportaciones como, Uruguay, Brasil y Paraguay. ¿Como disminuyen sus riesgos , la respuesta a esta pregunta es muy simple debido al gran volumen de producción, y a que la mayoría son exportadoras de lo que producen, los costos que tienen, son ínfimos por ello es imposible para el pequeño y mediano, y aun para el gran productor si no se asocia competir contra ellos. Y es tarea del Estado intervenir en el mercado (Estamos observando lo que esta sucediendo en estados Unidos y Europa, por la falta de regulación del mercado en forma adecuada con la caída de bancos mayoristas, las bolsas de valores, compañías de seguros, y nadie sabe el fin de esta historia, caracterizada por su dinamicidad. También estan bajando en forma abrupta ,los precios de los commodities como la soja o el yuyo para nuestras autoridades y el petróleo, que se ven fuertemente afectados por esta gran debacle mundial comparable a las crisis de la gran depresión, les recuerdo que nuestro sector agropecuarios tiene retenciones, quizás las de la soja del treinta y cinco por ciento una de las mas altas del mundo. Estos pools o grupos de siembra también tienen trenes de carga (pagados por todos nosotros), y hasta puertos privados en algunos casos de los más caros del mundo. Presentada esta situación que puede hacer el propietario, arrendador, arrendatario, aparcero dador, aparcero tomador y el inversionista de las ciudades del interior para defenderse de estos grandes monstruos. Puede hacer varias cosas que paso a detallar.

3. ASOCIARSE

Ya dije que voy a hablar de Asociaciones debido a que las Cooperativas que propone la ley 20337 y sus modificatoria me parecen complicadas, y poco ágiles para la realidad del sector agropecuario argentino. Las asociaciones pueden ser de varias formas. Se pueden formar asociaciones de productores para vender, comprar, sembrar, cosechar, y otros servicios que requiere la agricultura, lo mismo para la

ganadería. Desde ya que hay formas asociativas en nuestro sector agropecuario, y algunas funcionan desde hace muchos años, como la Federación Agraria que nació en la provincia de Santa Fe cuna del Derecho Agrario con el Grito de Alcorta en 1912 que sería antecedente de las primeras leyes sobre arrendamientos y aparcerías rurales, la Sociedad Rural Argentina, Confederaciones Rurales Argentinas y Coninagro, todas estas entidades que se dedican a defender los intereses de los productores.

También hay entidades privadas que prestan un gran servicio como AACREA y AAPRESID. Desde el estado vemos los grandes servicios que presta el INTA (casualmente el actual Secretario de Agricultura fue Presidente del mismo). Hubo en el pasado Organismos como la Junta Nacional de Carnes y la de Granos cuya labor fue harto importante que creo deben ser contempladas en un plan agropecuario y de las economías regionales, para recrearlos y adecuarlos a la situación actual. También funcionan en nuestro país consorcios camineros desgraciadamente con poco éxito en su gestión (salvo algunos casos como en la Provincia de Córdoba). Tenemos una ley de conservación de suelos la 22428, que contempla la creación de consorcios de productores, para cuidar el suelo, el principal recurso que tiene el productor pero que tuvo muy poca adhesión, por lo menos que yo sepa. Hay cooperativas de productores que se dedican a fabricar biodiesiel combustible que se hace a partir de la soja.

Además de todas estas formas de asociarse, ya descriptas que funcionan en la actualidad con sus virtudes y falencias, hay un horizonte enorme para seguir creciendo. Un ejemplo para mi paradigmático, es el de una asociación para proteger y desarrollar el agua recurso muy escaso, y que según se dice la Argentina sería uno de los países más beneficiados con el mismo. En el momento que escribo estas líneas estamos pasando por la mayor sequía de los últimos cien años, aunque por suerte esta semana ha llovido en varias partes del país, aunque para muchos cultivos ya implantados (como el trigo y otras sementeras de invierno) y la ganadería es tarde, porque lamentablemente todavía no llueve pasto ni trigo, como decimos en el campo y la gran mortandad de vacunos (estimaciones privadas extraoficiales hablan de un millón de cabezas, cuatrocientas mil solamente en la Provincia de Santa Fe),

pero además de la mortandad hay que estimar la merma en la producción de carne, la gran liquidación de vientres, y hasta lo que es increíble que se estén regalando los terneros recién nacidos, ya que las madres no los pueden criar, a este paso dentro de cuatro o cinco años vamos a tener que importar carne, y el año que viene leche. Yo les pregunto acá en la Provincia de Santa fe, cuna de la agricultura y la principal productora agrícola del país, porque el año pasado en el otoño Santa Fe estuvo inundada en varias partes, y hoy día sufre una de las peores sequías de la historia aliviada levemente, por las últimas lluvias que se tendrían que repetir todas las semanas de esta campaña de la cosecha gruesa, según el Ingeniero Eduardo Sierra especialista en climatología del INTA. En nota publicada en 30 de septiembre de 2008 en el diario La Nación el Ingeniero Sierra hace referencia a este tema en particular. Ya en mayo de 1884 el sabio Florentino Ameghino en su brillante trabajo, sobre LAS SEQUÍAS Y LAS INUNDACIONES EN LA PROVINCIA DE BUENOS AIRES, donde se hace referencia a este problema, y lamentablemente hasta el presente no se tomaron acciones en consecuencia al plan maestro mencionado, que es de una lógica irrefutable.

4. MAIZAR

Maizar es la asociación de maíz y sorgo argentino, y se define como el espacio que convoca a todos los integrantes de la cadena productiva, comercial, industrial, alimenticia y exportadora del maíz y el sorgo, con el fin de promocionar el crecimiento de estos insumos como productos, y generar un mayor volumen de oferta para las industrias capaces de darles un más alto valor agregado.

A diferencia de otras asociaciones, que suelen estar integradas por los representantes de una misma actividad Maizar nació con una convocatoria amplia y abierta, con el objetivo de generar riqueza en toda la cadena para lograr un crecimiento sostenido del cultivo y de todas las industrias conexas, además de consolidar y aumentar nuestros mercados de exportación.

Esta amplitud de mirada configura una cualidad sumamente innovadora pero también representa un enorme reto, ya que se trata de integrar las visiones, intereses

y realidades de industrias muy diferentes entre sí. Pero es justamente este desafío el que permitirá adquirir mayor conocimiento, mayor valor agregado, más y mejores negocios y mayor generación de empleo. Logros que en definitiva, contribuirán a desarrollar cadenas más sólidas y exitosas y a generar mayor bienestar para nuestra sociedad.

La misión de Maizar propone metas de largo plazo difíciles de alcanzar pero que dan un sentido profundo y comprometido a su existencia y a la participación de sus asociados, evitando las metas simplistas de corto alcance. Los dos elementos que constituyen esta misión son:

1. mejorar la competitividad de las empresas e instituciones que forman las cadenas del maíz y el sorgo argentino.
2. promover el desarrollo económico y social de los ambientes donde están presentes las cadenas del maíz y el sorgo.

5. OBJETIVOS ESTRATÉGICOS

La única manera de cumplir con la misión de una organización es desarrollando y manteniendo una estrategia siempre actualizada con las demandas y las expectativas con las demandas del entorno y las expectativas de los socios de la institución. En otras palabras Maizar debe servir a dos fines: Que las cadenas del maíz y el sorgo argentinos sean más exitosas y que la Argentina sea un país mejor.

Las acciones que desarrolla Maizar deben estar sustentadas sobre un conjunto de objetivos estratégicos que acorten las distancias entre los integrantes de las cadenas. Proveer información útil y precisa a cada eslabón para mejorar su operación y competitividad. Crear lazos de confianza entre todos los integrantes de las cadenas, o buscar los problemas internos o externos que afecten la competitividad de las cadenas, o sub-cadenas del maíz y el sorgo. Proponer soluciones que puedan ser adoptadas tanto, por las empresas como por el sector publico y otras instituciones de la sociedad.

6. METAS A LOGRAR

1. Aumentar el área sembrada con maíz y sorgo en todo el país, enfatizando las regiones marginales como el NOA (Noroeste argentino), el NEA (Noreste argentino) y la zona Sur.
2. Eficientizar la relación entre el sector público y privado vinculados con el maíz y el sorgo.
3. Promover las industrias de transformación en proteína animal o de alimentación humana para aumentar el empleo a nivel regional.
4. Promover la investigación y desarrollo de los cultivos de maíz y sorgo y de su utilización. Por ejemplo la biotecnología o los nuevos usos como envases biodegradables o biocombustibles.

7. ACCSOJA

La asociación Argentina de Productores de Soja tiene los siguientes objetivos:

1.-Mejorar la competitividad de todos los sectores de la cadena de la soja creando comisiones de investigación y estudio para cada una de las prioridades definidas.

2.-Fomentar la participación de todos los actores permitiendo el desarrollo de recursos humanos en cada sector.

3.-Incentivar la investigación en las áreas científico-técnica, en la producción, industria y la comercialización de los subproductos de alta calidad generando nuevos mercados externos.

4.- Desarrollar nuevas tecnologías de proceso y promover la formación de emprendimientos sobre los actuales y nuevos usos de la soja.

5.- Interactuar con las entidades y organismos públicos y privados para incentivar las acciones relativas al crecimiento del conjunto produciendo un impacto social favorable.

6.- Propender a la integración del sector sojero del MERCOSUR.

7.- Los sectores y componentes de la cadena de la soja consolidaran el sector sojero, como el más importante de la economía proyectando un futuro con sustentabilidad, competitividad y crecimiento en el valor agregado de la producción.

8. AACREA

Su objetivo es promover el desarrollo integral del empresario agropecuario para lograr empresas económicamente rentables y sustentables en el tiempo, probando tecnología y transfiriéndola para contribuir con el sector y el país.

El eje de la asociación es el trabajo en grupo, en donde se intercambian experiencias e información con el fin de capitalizar las habilidades y conocimientos individuales para buscar soluciones a los problemas de las empresas y mejorar las técnicas de producción y gestión empresaria. Para llevar a cabo su misión AACREA a través de sus grupos de trabajo, denominados CREA (Consorcios Regionales de Experimentación Agropecuaria) desarrolla e implementa proyectos de capacitación, experimentación y transferencia. Conjugando la realidad de los productores y el conocimiento de los asesores técnicos, busca anticiparse a las necesidades futuras del empresario agropecuario.

Asimismo, promueve el intercambio y el trabajo en conjunto con expertos y organismos nacionales y extranjeros en investigación, prueba y adopción de nueva tecnología. La cultura institucional del movimiento CREA vincula valores tales como la solidaridad, el trabajo en equipo y el cuidado de los recursos naturales en general. También promueve la tecnificación del campo, no como un fin en sí mismo, sino como un medio de progreso, recuerda que el suelo tiene una función trascendente como productor de alimentos y que es patrimonio del futuro, intenta que el proceso de mejoramiento responda a las necesidades y posibilidades técnicas, económicas y humanas de los empresarios, considera que, tan importante como la tecnología, es el desarrollo del empresario y de la empresa. Posibilita el avance tecnológico a condición de aprovecharlo en la búsqueda de respuestas concretas a los problemas de la empresa. El sistema CREA, que obliga a caminar los potreros o lotes de cada campo, permite conocer los verdaderos problemas a la vez que

propicia el clima de confianza, de amistad, que son indispensables para encarar trabajos serios y objetivos. Es preciso que si se ha de trabajar con elementos concretos para buscar soluciones y salidas realistas, se tenga como punto de partida la entrega total del empresario al sistema de trabajo.

AACREA ha colaborado con la difusión del sistema CREA en países de Latinoamérica y mantiene una fluida comunicación e intercambio con las organizaciones que representan a esos grupos. ¿Qué significa CREA?

.Consorcio porque involucra la acción de un grupo de personas que buscan soluciones a sus problemas comunes.

. Regional porque frecuentemente sus integrantes pertenecen a un área con características ecológicas afines.

.Experimentación porque toda la actividad del grupo esta sólidamente asentada en la experiencia de los empresarios sobre el lote, desde el gran cultivo hasta el ensayo detallado.

.Agrícola porque, desde el sentido más amplio del término, se ocupa de todos los aspectos de la producción. AACREA ha colaborado en la difusión del sistema CREA en países latinoamericanos y mantiene una fluida comunicación e intercambio con las organizaciones que representan a esos grupos.

9. AAPRESID

El principal dilema de esta institución hoy en día es ¿alimentar al mundo o proteger el ambiente?, y su respuesta es positiva (al contrario de una negativa muy celebrada por el campo argentino de un colega radical), se cree que es posible solucionar este dilema. La siembra directa cambio el paradigma de la agricultura al desterrar la idea de la necesidad imperiosa de la labranza para poder practicarla. Actualmente no puede hablarse de “suelos arables” como sinónimo de áreas aptas para la agricultura. Suelos que no son arables han demostrado ser sembrables. Los principales beneficios de esta forma de trabajar el suelo son los siguientes:

1. 96% menos de erosión del suelo.
2. 66% menos de uso de combustible.

3. Menor emisión de carbono.
4. Mayor calidad de agua.
5. Mayor actividad biológica.
6. Aumento de la fertilidad del suelo.
7. Mayor estabilidad de producción y rendimiento.
8. Incorporación de nuevas áreas para la producción.
9. Menores costos de producción.

Desde AAPRESID se impulsa una nueva agricultura y es una ONG (Organización No Gubernamental), creada en 1989 cuando un grupo de productores agropecuarios argentinos interesados en la siembra directa, se unió para compartir sus experiencias, enriquecer sus conocimientos y contribuir a la difusión de este nuevo paradigma agrícola, basado en la conservación de su principal recurso: el suelo. Esta nueva agricultura basada en el uso racional e inteligente de los recursos naturales, mediante la aplicación de unidades intensivas de conocimiento y tecnología, representa mucho más que una estrategia económica para los productores. Es una autentica respuesta al gran dilema entre producción y sustentabilidad que hoy enfrenta la especie humana. Un dilema que, antes de la Siembra Directa, parecía plantear una encrucijada sin salida: presionar negativamente sobre el ambiente, o enfrentar a la especie humana a problemas en la provisión de alimentos. Sin embargo la agricultura de conservación que se impulsa procura aumentar la productividad, sin los efectos negativos propios de los esquemas de labranza.

El paradigma de esta Institución esta basado en las cuatro E (denominado así por sus siglas en inglés Economy, Ethics, Environment, Energy), este paradigma es un marco conceptual y filosófico, que define la nueva responsabilidad empresaria: toda actividad productiva debe ser económicamente rentable para la empresa, contribuir al desarrollo de la sociedad a la que pertenece y, al mismo tiempo hacerlo, cuidando los recursos ambientales y de una manera energéticamente eficiente. Con el objetivo de sistematizar el liderazgo innovador, AAPRESID ha creado el área de prospectiva tecnológica. A partir de la interacción entre productores e investigadores, se busca alinear las demandas de conocimientos y

tecnologías de la producción con la oferta de sistemas de investigación nacional e internacional. La meta final es avizorar escenarios y facilitar la construcción de un futuro tecnológico, para los sistemas de producción en Siembra Directa. Acciones concretas hoy, con una mirada a largo plazo.

AAPRESID es una sociedad de agroinnovadores. Productores y profesionales del agro unidos, por una misma visión. Hoy el verdadero valor de la tierra, no reside en la propiedad inmobiliaria, sino en el valor agregado que le aportan el conocimiento y las tecnologías reunidos dentro del paradigma de la Siembra Directa. Combinada con los desarrollos biotecnológicos, la Siembra Directa aumenta la productividad de los cultivos, contribuyendo al desarrollo económico de la empresa agropecuaria y de la sociedad a la que esta pertenece. A través de la nueva agricultura liderada por AAPRESID, los suelos ganan en fertilidad, se conservan recursos hídricos y se ahorra combustible.

La agricultura ya no es una actividad primaria sin valor agregado. Dentro de cada grano, aceite, corte de carne o alimento que se produce, hay encerrados conocimientos y tecnologías, en forma de genética, biotecnología., siembra directa, agroinsumos y principalmente tecnologías de proceso. La fabricación de pan, la elaboración de cervezas, quesos y yogurt, entre otros alimentos, son procesos biotecnológicos milenarios. A partir del conocimiento del metabolismo de los microorganismos, el uso de la biotecnología se expandió a diferentes ramas de la industria. Al sumarse la genética nace la biotecnología moderna, que a través de la transferencia de genes de un organismo vivo a otro, permite el mejoramiento de los cultivos, la producción de alimentos con cualidades superiores, de medicamentos y de productos industriales biodegradables, entre otros avances. La biotecnología recién empieza y sus aplicaciones prometen una mejor calidad de vida.

Poniendo estos principios sobre la tierra, los agroinnovadores argentinos crean valor para el país y para las próximas generaciones. La naturaleza abierta, horizontal e interconectada de la organización facilita una rápida transmisión de experiencias entre todos los miembros, y ha hecho que AAPRESID sea considerada por expertos mundiales, un ejemplo de Empowerment (Es un proceso continuo que le permite a las personas, empresas y comunidades ser dueñas de su propio destino,

es adquirir a través del acceso al conocimiento, la confianza en las propias capacidades, para afrontar los desafíos, adaptarse a los cambios, e innovar).

En AAPRESID el conocimiento no es propiedad de nadie, pertenece a la red y a todos los que quieran ser parte de ella. Y esta generosidad para compartir los avances técnicos y las experiencias valiosas, es en si misma una de las innovaciones centrales de AAPRESID.

Así como la siembra directa cambió el paradigma de la agricultura, la biotecnología lo hizo con el del mejoramiento genético de las plantas. Por su parte las tecnologías de la información y las comunicaciones han generado cambios de paradigmas que impactan sobre las organizaciones, el aprendizaje y los negocios.

Desde AAPRESID se propone pensar en términos de paradigmas, replantear si el enfoque que se está utilizando para solucionar un problema es el correcto, y estar con la mente y la actitud abiertas para descubrir los nuevos paradigmas, que serán en definitiva, los que nos permitirán seguir evolucionando, como personas, sociedad y especie.

Es una institución que cree profundamente en el poder de las ideas y defiende con coraje las oportunidades que tiene el país como gran productor mundial de alimentos, y energía sustentable. La misión de AAPRESID va más ala de la mera producción, la innovación debe ser también cultural. La ética del trabajo, la constancia para transformar, el liderazgo responsable, el respeto por la propiedad intelectual, son todas ideas urgentemente necesarias para un país que aún debe encontrar una visión de desarrollo compartida. Para ello se trabaja para dar forma a una nueva sociedad, donde el poder provenga del conocimiento, donde la inteligencia y el esfuerzo sean virtudes y donde los líderes se atrevan a mirar el futuro.

Actualmente el mundo globalizado transita por lo que se ha definido como sociedad post-industrial o más precisamente sociedad de la información, caracterizada por la importancia del conocimiento y las tecnologías en todas las actividades económicas. También se trabaja para lograr el Certificado de Agricultura Sustentable ya que facilitar el cambio cultural y la producción

agropecuaria responsable requiere la creación de herramientas que lo estimulen a través de la captura de valor para quienes lo realicen.

AAPRESID trabaja en el desarrollo de una certificación ambiental del proceso productivo de siembra directa que intentará ser un mecanismo de información resumida y precisa, que sea la base para una mejor gestión agronómica (productiva y ambiental), y la vez le permita al consumidor conocer las características del proceso productivo, a través de conocimientos de basamento científico, mensurados a campo.

10. INSTITUTO NACIONAL DE TECNOLOGÍA AGROPECUARIA (INTA)

Es un organismo creado en 1956, con el propósito de impulsar y vigorizar el desarrollo de la investigación y extensión agropecuarias y acelerar con los beneficios de estas funciones fundamentales: la tecnificación y mejoramiento de la empresa agraria y la vida rural. Depende de la Secretaría de Agricultura, Ganadería, Pesca y Alimentos (SAGPyA), con autarquía operativa y financiera.

El objetivo central del INTA es contribuir a la competitividad del sector agropecuario, forestal y agroindustrial en todo el territorio nacional, en un marco de sostenibilidad ecológica y social. Prioriza entre sus acciones la generación de información y tecnologías para procesos y productos de este vasto sector, poniendo los mismos al servicio del productor rural a través de su sistema de extensión.

Su Consejo Directivo, integrado por representantes del sector público, de Universidades Nacionales y de organizaciones de productores, define las políticas institucionales a nivel nacional. La integración de este cuerpo colegiado-cinco miembros provenientes del ámbito oficial y cinco del sector privado-asegura el control social de su accionar.

Para ejecutar los lineamientos fijados por el Consejo Directivo, la estructura orgánica presenta una Dirección Nacional, la cual es asistida por dos áreas técnicas (Planificación y Operaciones) por un área de Organización y Recursos Humanos y otra de Administración. Por su parte la Institución se integra por quince Centros

Regionales, que cuentan con sus respectivos Consejos, integrados por representantes provinciales y regionales. De estos centros dependen un total de cuarenta y siete Estaciones Experimentales Agropecuarias y doscientos sesenta Unidades de Extensión, que cubren todo el país y donde se desarrollan actividades de investigación aplicada y de adaptación, experimentación adaptativa, transferencia de tecnología y extensión.

Asimismo quince Institutos de Investigación, organizados en tres Centros de Investigación desarrollan investigación estratégica y fundamental, orientados por sus respectivos Consejos integrados por representantes de universidades y entidades del quehacer científico. El INTA cuenta con una amplia experiencia de vinculación institucional a través de sus cincuenta y un años de existencia, desarrollada tanto en el nivel internacional como en el nacional, provincial y municipal. Su red de vinculación abarca entidades de diferente tipo: organismos públicos, privados, entidades de investigación, extensión y académicas.

La vinculación tecnológica del INTA, es uno de los componentes estratégicos destacados por el Plan Estratégico Institucional 2005-2015, para actuar en los ámbitos de intervención de la Institución, favoreciendo y potenciando la interacción entre los sectores públicos y privados. En el área estratégica de vinculación tecnológica, el INTA tiene como objetivo formalizar las articulaciones, con el sistema agropecuario, alimentario y agroindustrial nacional y regional, para desarrollar y transferir las nuevas tecnologías y conocimientos que surgen de las líneas de investigación priorizadas por la Institución. Estas alianzas estratégicas permiten incrementar las capacidades mutuas, activando un círculo virtuoso de formación de equipos de trabajo, equipamiento e infrainstructura, al mismo tiempo que se cubren las demandas tecnológicas, del Sistema Agropecuario, Alimentario y Agroindustrial nacional y regional.

11. CONCLUSIÓN

Los productores nos encontramos en deuda con nosotros mismos, y más importante aún con la sociedad. Cual es la deuda a la que me refiero, LA DE

ASOCIARNOS Y FORMAR COOPERTIVAS. Paso a detallar formas que estimo pueden ayudar , para que podamos salir del atolladero en el que nos encontramos actualmente, ya que el tren esta pasando y estamos a punto de perderlo nuevamente, y ya van.....

1) Asociaciones de productores para regular el uso del agua.

2) Asociaciones de productores para trabajar el campo (sembrar, cosechar, etc.).

3) Asociaciones de productores para vender su producción.

4) Asociaciones de productores para arreglar caminos y conservarlos ya sean vecinales como algunas rutas provinciales.

5) Profesionalizar las asociaciones de productores (Federación Agraria, Confederaciones Rurales, Sociedad Rural y Coninagro).

6) Asociaciones de productores para cuidar el suelo.

7) Asociaciones de productores para comprar insumos.

8) Asociaciones de productores para exportar.

9) Recreación de Organismos estatales como la Junta nacional de Carnes y la de Granos.

10) Asociarse para manejar un puerto.

Desde ya que todo esto no será posible, si todos los argentinos no nos damos un baño de humildad y no queremos ser todos generales, ya que las guerras las pelean los soldados y los oficiales. Si el ejemplo no viene de nuestros dirigentes deberán ser las bases, las que tomen la posta, para que nuestro país tenga el destino que se merece.

12. BIBLIOGRAFÍA

Sección rural del Diario La Nación.

Archivos del INTA.

Publicaciones de AACREA.

Página Web de Apresid.

Agricultura sostenible Rafael Jiménez Diaz.

Trabajos de CRA y Sociedad Rural Argentina.

ASOCIATIVISMO AGRARIO: LUCES Y SOMBRAS EN TORNO A SU MARCO JURÍDICO

Por Roxana Beatríz ROMERO*

SUMARIO: INTRODUCCION. 1. DESARROLLO. 1.1. Las diferentes formas de integración. 1.2. Las formas societarias en la actividad agraria. 1.2.1. Cooperativas. 1.2.2. Consorcios. 1.2.3. Asociación de Productores. 2. CONCLUSIONES.

INTRODUCCION

El mundo agrario de la República Argentina presenta particularidades únicas que lo diferencian del resto de América Latina, marcado por ser un país agrícola-ganadero que desde las primeras horas estuvo incorporado al sistema capitalista mundial.

Su peculiar estructura agraria y las diferentes formas de explotación han generado fenómenos complejos no solo en sus formas, sino también en la esfera de sus relaciones jurídicas, difíciles de encasillar en los moldes tradicionales del derecho.

En las últimas décadas, el proceso de la globalización de la economía, extendido a todos los sectores productivos, motivó la necesidad de producir competitivamente y para ello fue necesario reducir costos y realizar inversiones, lo que incentivó el resurgimiento de las actividades grupales y se acrecentó las interrelaciones entre los distintos actores sociales, no siendo una excepción el ámbito agropecuario.

La búsqueda de nuevas formas jurídicas organizativas que posibiliten a las empresas agrarias competir en los mercados, es una necesidad actual que no se puede prescindir, resultando totalmente inadecuado e insuficiente el uso de estructuras contractuales agrarias tradicionales.

* Abogada-Magister en Derecho Agrario y Empresa Agraria –J.T.P.de Derecho Agrario, Minero de la Energía y Ambiental-UNNE-Corrientes-República Argentina.

Para conseguir estas metas comenzaron a desarrollarse en el agro diversas experiencias asociativas que integran lo que en términos genéricos se ha dado en denominar "asociativismo agrario" o "agricultura de grupo".Esta idea, si bien presupone la necesaria iniciativa de los productores, en muchos casos contó o cuenta con el impulso de políticas y planes públicos de transformación.

Así la Unión Europea alrededor del año 1970 a partir del conocido, Segundo Plan Mansholdt planteó esta alternativa como eje de la Política Agraria Común, para el cambio de estructuras .En nuestro país ,fue notorio el llamado a la "reconversión productiva" del sector agrario, y dentro de esta orientación también se indicó a los pequeños y medianos productores el camino de la asociación, lo que constituyó un aspecto central del programa "Cambio Rural".

El productor recurre al asociativismo fundamentalmente por razones económicas y financieras, manifestadas a través de la escasez de recursos, o bien, para ser más eficiente la conjunción y la administración de los mismos, dando lugar a una combinación empresaria que le permita producir un beneficio para todos y, a la vez, asumir que también el riesgo es de todos, reduciéndose a priori la esfera de acción individual, surgiendo uniones o asociaciones que para legitimar el accionar grupal, deben tomar alguna cobertura técnica-legal, desarrolladas en algunos casos en la práctica contractual y en muchos otros a partir de su recepción y regulación en el derecho positivo.

La necesidad de asociarse y de abandonar el tradicional aislamiento que el productor agropecuario, en forma individual sufre, viene determinado por varias causas, entre las que podemos mencionar : a las *sociales* (éxodo del trabajador rural, envejecimiento de la población, deseo de elevar el nivel de vida del empresario),*económicas*(el asociativismo permite abaratar costos y acceder a un mejor asesoramiento técnico)[143]

La realidad económica obliga a los pequeños y medianos productores, más que a los grandes productores a incursionar en formas asociativas de producción y

[143] BREBBIA ,Fernando, MALANOS Nancy *"Tratado Teórico Práctico de los Contratos Agrarios"*.Rubinzal Culzoni. Editores. Buenos Aires. Año 1997.p.339

comercialización que, si bien suponen una mejora en los resultados económicos, no están exentos de efectos no queridos.

La agricultura tradicional y los modelos jurídicos contenidos en la legislación vigente ya han sido superados y no ofrecen la solución adecuada a las contingencias de la actividad agropecuaria ,por falta de adecuación jurídica ante las nuevas modalidades de comportamiento social.[144]

En general la legislación de la Unión Europea, ha dado respuestas al aislamiento empresarial individual del sector agropecuario, como así también es notorio el desarrollo de los sistemas asociativos de carácter consorcial con una variedad de finalidades.

En nuestro país no existen figuras especiales agrarias incorporadas a nuestro ordenamiento jurídico, se observan prácticas que surgen de la legislación positiva vigente del derecho comparado.

Procuraré con el presente trabajo reflexionar sobre el fenómeno asociativo agrario denotando las luces y penumbras en rededor a la adecuación del marco jurídico a la realidad actual .-

1. DESARROLLO

Los especialistas, en general, suelen reservar el concepto de ASOCIATIVISMO RURAL para definir las formas organizativas que en general articulan a los pequeños productores. Se basan para ello en prácticas históricas ó en aquellas promovidas a través de la implementación de programas específicos para este sector. Este término se refiere además a la búsqueda de integración en la producción y comercialización para ganar escala y con ella competitividad.

En la doctrina diversas son las denominaciones para referirse a este fenómeno que utilizan los ius agraristas: agricultura de grupo[145],asociacionismo

---

[144] ROMERO, Roxana Beatriz "*Asociativismo Agrario. Sociedades Agrarias Especiales y otras Asociaciones*"Tesis de la Maestría en Derecho Fundiario y Empresa Agraria .Año 2004-UNNE-Corrientes-Edición Moglia S.R.L.2007

[145] BALLARIN MARCIAL Alberto. "*Estudios de Derecho Agrario y Política Agraria*" Madrid 1975. DE LOS MOZOS José Luis. "*Estudios de Derecho Agrario*" Madrid 1972. CARROZA,Antonio. "*Diritto Agrario"*.Giuffré Editore.Milano.

agrario[146],agricultura asociativa o de grupo[147],ejercicio colectivo de la empresa agraria[148],agricultura pluripersonal o colectiva[149]

Esta nueva concepción organizacional va desde la empresa agraria familiar hasta la asociación de una empresa común, al frente del cual existen uno o varios sujetos quienes desarrollan una actividad típica agraria con economicidad, organicidad, profesionalidad e imputabilidad, en cuya base hay al menos un grupo.

Se caracteriza por la presencia de un "ciclo biológico" desarrollado a los fines de la producción.

Es el ejercicio de una actividad calificada, en nombre y por cuenta de una pluralidad de sujetos, pluralidad cuya estructura orgánica puede ser tanto de base societaria como de base comunitaria.

La agricultura moderna, de carácter empresarial, se mueve con la necesaria participación de organismos asociativos, capaces de integrarse con los procesos de racionalización y de programación de la producción y de las fases posteriores de transformación y de comercialización contribuyendo a viabilizar la mejora y el aumento de la competitividad, a partir de la solución conjunta de problemas comunes, logrando: *flexibilidad en la capacidad de respuesta al entorno de la empresa, identificar claramente los problemas a partir de una base de diagnóstico común a todas las empresas involucradas, impulsar intensificación de los esfuerzos a partir de una adecuada coordinación de los actores implicados, mejorar la búsqueda de alternativas a confrontar antes de decidir una estrategia común.*

Las formas asociativas en los diversos países está viviendo un momento extremadamente delicado, con motivo de la necesidad de afrontar la realidad de un mercado dinámico y condicionado por muchas variables, donde la competición llega a ser posible ,siempre que se restablezcan objetivos y estrategias económicas, modelos operativos y de correcta gestión y se adecuen tales instrumentos a las

---

[146] SOLDEVILLA Y VILLAR, Antonio. "*La Empresa Agraria(regulación Jurídica"* .Valladolid.1982

[147] GALLONI,Giovanni. "*Lezioni Sull´Diritto dell´Impresa* Agricola".Napoli.

[148] SANZ JARQUE, Juan José. "*Derecho Agrario"*. Madrid 1975.

[149] VATTIER FUENZALIDA, Carlos ."*Concepto y Tipos de Empresa Agraria en el Derecho Español"*. Colegio Universitario de León.

condiciones y a los ritmos impuestos por el progreso y por la evolución de las relaciones a nivel interno e internacional.

La estrategia asociativa, basada y sostenida por el compromiso mutuo de resolver problemas comunes puede abarcar la reconversión de las organizaciones involucradas o limitarse a un aspecto que requiera el aprovechamiento de escalas que surgirán del accionar conjunto empresarial.

El término "integración" importado de la ciencia económica, designa las posibles manifestaciones de coordinación en el ejercicio de actividades económicas. Es habitual distinguir entre *integración horizontal,* si la unión empresarial tiene lugar en el seno de un único sector de producción o de industrialización o de comercio, y la *integración vertical* ,si se encuentran involucrados varios sectores del ciclo productivo y distributivo. El proceso de la integración puede partir de cualquiera de los niveles referenciados(producción-transformación-distribución, e incluso consumo) pudiendo dar lugar a una integración *total* o simplemente integración o *concentración*, basada en la pérdida de autonomía jurídica o económica de los participantes mediante el recurso a fórmulas asociativas o de grupos, o a una integración *parcial* o cuasi integración, o *cooperación* apoyada en uniones contractuales, distintas del contrato de sociedad, entre participantes.[150]Estas formas o modalidades asociativas constituyen el llamado fenómeno de la integración en la agricultura, que permite mantener vigente la tradicional clasificación entre contratos conmutativos y asociativos[151], y fundamentalmente contribuir al desarrollo de la agricultura y a la reforma de las estructuras de la propiedad y de la empresa agraria.[152]Esta integración será vertical ,como se reverenció , cuando empresas pertenecientes a diferentes sectores(de la agricultura, la industria y el comercio)dispongan coordinar sus propias actividades y será horizontal cuando se refiere a la integración de un mismo sector productivo entre empresarios dedicados a la misma actividad y para su ejercicio, pudiendo a su vez

---

[150] BELTRÁN SÁNCHEZ, Emilio *"La agricultura de grupo: las SAT" en El Derecho Agrario: Modernización y Desarrollo Rural"* Universidad de Cantabria. Parlamento de Cantabria. Editorial Tirant lo Blanch. Valencia España 2001

[151] GALLONI,G. *"Agricoltora(Diritto dell)Quali prospettive per gli anni 80"* En Dizionari Privato,Milano 1983,pág.39.

[152] SANZ JARQUE,J.J. Obra citada

ser total o parcial, según que las empresas integradas realicen conjuntamente toda la actividad o aspectos determinados de la misma.[153]La realidad nos muestra que las figuras asociativas son variadísimas, se dirige a la fusión total o parcial de empresas agrarias preexistente, creación de empresas sociales de mayor escala y eficiencia, asociación entre empresas o entre empresarios o productores agrarios[154]

El empresario rural dispone de distintas alternativas asociativas para optimizar sus recursos económicos.

La agricultura de grupo, presenta fenómenos jurídicos diversos, que van desde la empresa familiar a la asociación en una empresa común resultante de un contrato agrario, a la sociedad en toda la gama de sus tipos legales, al consorcio y a las asociaciones entre productores, con estructuras simples y complejas[155].

1.1. Las diferentes formas de integración

En la historia de la actividad agraria, ha sido frecuente el caso de que un productor agrario se vea obligado a tener que suscribir un contrato de venta de sus propios productos determinado unilateralmente por el adquirente, más fuerte económicamente que él. Es por ello que se trata de compactar en la expresión "asociativismo agrario" a un fenómeno, característico de la agricultura moderna de países capitalistas, por el cual los productores agrarios se asocian a fin de disciplinar la producción y por lo tanto a reglamentar los precios y sobre todo a adaptar la oferta a la previsión de la demanda, entre otras actividades. Se pueden diferenciar : a-"empresa social"(empresa colectiva)desarrollada en forma de sociedad civil o simple, verbigracia ,es el caso de las sociedades agrarias especiales, éstas tratan de responder, a las diversas alternativas de aportes, representación, responsabilidad, destino de bienes, etc., con que actualmente se plantean las vinculaciones societarias

---

[153] ZELEDÓN ZELEDON, Ricardo: *"Integración vertical en agricultura y Contratos Agroindustriales"* en Teoría General e Institutos del Derecho Agrario, Ed. Astrea, Buenos Aires 1990,pág.311

[154] CASELLA, Aldo: *"Presupuesto y objeto del asociativismo como instituto del derecho agrario".*UMSA .Buenos Aires. Agosto de 1998.

[155] CARROZZA,Antonio,Voz "*Agricoltura di Grupo"*en Dizionari de Diritto Privato/Diritto Agrario.

en la economía agraria. Son sociedades civiles, delimitando su objeto con exclusividad al ejercicio de las actividades agrarias, en cuanto al sujeto exigen el carácter de productores o propietarios rurales a los futuros socios, y que los mismos participen directamente en la explotación ostenten una participación social mayoritaria tanto de capital como el número de socios es variable y funciona en forma similar a las cooperativas. En materia de responsabilidad las soluciones pueden ser diversas, pero podemos encontrar la opción de la limitación. La situación de los bienes aportados suele ser peculiar. En algunos se descarta la posibilidad de aportarlos en propiedad, y en caso de receso el aportante recobra el uso y goce a la finalización del ciclo agrario. En caso de disolución, cuando los bienes fueron aportados en propiedad, se le adjudica al aportante o bien se crea un derecho preferente a la adjudicación; b-estructuras asociativas integradas, complejas, destinada a la colaboración entre empresas y englobadas en la genérica figura del "consorcio" se constituye entre empresarios para facilitar o desarrollar determinadas fases de la actividad empresarial de sus miembros. El empresario desarrolla el ciclo global de su empresa con operaciones particulares que se denomina "fases",cada una de las cuales está formada por un grupo específico de trabajos, elaboraciones y actividades diversas organizadas hacia un resultado final.[156] y c- las "asociaciones y uniones" de productores que están constituidas por productores u organizaciones de productores agrarios con el fin de adoptar en común a las exigencias del mercado la producción y la oferta de los socios.

1.2. Las formas societarias en la actividad agraria

Entre las formas factibles para la adquisición y utilización de factores productivos tendientes al desarrollo de la agricultura asociativa que resultan del ordenamiento legal vigente podemos estudiar a los siguientes que derivan de la legislación civil y/o comercial, a saber:

Tradicionalmente para distinguir a las sociedades civiles y comerciales en nuestro derecho, el criterio recaía en su *objeto*, toda vez que cuando consista en la

[156] GENOVESSE,Anteo, *"La nozione giuridica dell imprenditore"*Padova,1990.

realización de los actos de comercio, enumerados en el artículo 8º del Código de Comercio, son regulados por éste y en caso contrario por el Código Civil, salvo el supuesto de las sociedades que son comerciales por su *forma*, cualquiera que fuera su objeto, como es el caso de las sociedades anónimas, de responsabilidad limitada y las cooperativas. La sanción de la Ley de Sociedades N 19550-vigente- modificó este criterio pues de acuerdo con el principio de tipicidad que ella consagra son comerciales y comprendidas en su régimen las sociedades que se constituyen conforme a uno de los tipos sociales que regula, salvo el caso de las sociedades de hecho[157] y las irregulares, que son aquellas que no se encuentran debidamente inscriptas; en cambio son sociedades de hecho las que carecen de contrato social.

Según se trate de una u otra clase de sociedades-civiles o comerciales-su tratamiento legal es diferente, por cuya razón se ha propiciado su unificación en las Novenas Jornadas Nacionales de Derecho Civil(Mar del Plata,1983).Las principales diferencias, según Llambías y Alterini[158],son las siguientes, la ***sociedad civil*** es definida en el Código Civil en su artículo 1648: "Habrá sociedad, cuando dos o más personas se hubiesen mutuamente obligado, cada una con una prestación, con el fin de obtener alguna utilidad apreciable en dinero, que dividirán entre sí, del empleo que hicieren de lo que cada uno hubiere aportado" Deben ser constituidas por escritura pública (art.1184 inc 3-); en la ***comercial*** que lo sea por escrito(art.4º,ley 19550);la sociedad comercial debe ser registrada y/o publicada(art. 7º,ley cit.);la sociedad comercial debe llevar libros de contabilidad (arts. 43,Cód Com.,y 61,ley 19.550);en la sociedad civil no existe solidaridad, salvo pacto expreso y los acreedores de la sociedad son al mismo tiempo acreedores de los socios(art.1713); en las sociedades comerciales la responsabilidad es subsidiaria.

En la República Argentina no existe una legislación específica ,salvo lo incorporado en el año 1983 por Ley N 22903 a la ley 19550 de sociedades comerciales cuando regula, en su artículo tercero, a los denominados contratos de colaboración empresaria en sus dos especies: *las agrupaciones de colaboración y*

---

[157] Cám. Apel. Civ Com. de Córdoba, sala 3º,5-10-91, *"Cicarelli,E .c /Maldonado Hnos. Soc. de Hecho s / Demanda",* en R.A.D.A.,Nº 3,p.153.

[158] Código Civil anotado,3º edición, Abeledo Perrot, t.III-B,p.446.

las uniones transitorias de empresas, siendo figuras de raigambre contractual, que si bien son diferentes, participan de rasgos y características comunes.-

Asimismo podemos mencionar a las Uniones Transitorias de Empresas (U.T.E.), poco usual pero que se adecúan perfectamente para ciertas actividades, ya que su objetivo es limitado (ejecutar una obra o servicio o suministro concreto). La unión se produce al solo efecto de realizar una obra, sin perder individualidad respecto a su explotación. Es usual en la producción algodonera, en la que los productores e industriales celebran este tipo de contrato a los efectos de prestar el servicio y suministro concreto de algodón, fertilizantes y asesoramiento a cada explotación, asegurándose el productor que su producción será adquirida por la industria al precio de plaza y el industrial, la materia prima para programar su producción.

Si tenemos en cuenta el derecho comparado en Francia tenemos a las sociedades civiles y grupos agrícolas (Groupements Agrícoles d´explotation en comun) GAEC, Ley del 08 de octubre de 1962: trata sobre sociedades civiles de personas, generalmente grupos familiares, que permiten la realización de un trabajo en común en condiciones semejantes a las empresas familiares, ventas en común, gastos en común, del fruto del trabajo de las asociaciones. También podemos encontrar a los Groupaments Agricole Fonciers(GAF),pero lo más relevante en variedad societaria lo constituye la Exploitation Agricole a Resposabilité Limitée(EARL) del año 1985.Asimismo merecen mencionarse la Societé Agricole Belga que data de 1979,La Sociedad de Transformación de España, introducida en el año 1.981,la Sociedad Agrícola de Rumania de 1991 y recientemente las Sociedades Agrarias creadas en la República Oriental del Uruguay por Ley N 17.777[159].

1.2.1. Cooperativas

[159] FERNANDEZ REYES, Jorge *"Primeras Reflexiones Generales acerca de la Ley N 17.7777(Sociedades y Asociaciones Agrarias)"*, en Actas del V Encuentro de Colegios de Abogados sobre Temas de Derecho Agrario, Rosario,2004,p.9 y ss.

Según la ley N 20337 del año 1973[160] ,las cooperativas son asociaciones fundadas en el esfuerzo propio y la ayuda mutua, para organizar y prestar servicios[161], la ley es genérica y aplicable a todo tipo de cooperativa.[162] La normativa establece una estructura orgánica y direccional, que aún sigue siendo funcional al espíritu cooperativo ,en los tiempos de la globalización. Las cooperativas se clasifican según su objeto[163] para el que fueron creadas, *así las agropecuarias, tienen la finalidad de abaratar costos, tener mejor inserción en el mercado, compartir asistencia técnica y profesional ,comercializar en conjunto iniciar procesos de transformación de la producción primaria incorporándole valor agregado, etc.* De la normativa indicada, se puede establecer que existen ciertos

---

[160] *" La primera ley específica sobre cooperativas se dictó en nuestro país en el año 1926"*COSCIA, Adolfo ,obra citada, Capítulo XIII. Pág. 235

[161] " En la ley argentina de cooperativas se las caracteriza de la siguiente manera: "Las cooperativas son entidades fundadas en el esfuerzo propio y la ayuda mutua para organizar y prestar servicios, que reúnen los siguientes caracteres: 1- Tienen capital variable y duración ilimitada.2- No ponen límite estatutario al número de asociados ni al capital.3- Conceden un solo voto a cada asociado, cualquiera sea el número de sus cuotas sociales y no otorgan ventaja ni privilegio alguno a los iniciadores, fundadores y consejeros, ni preferencia a parte alguna del capital.4- reconocen un interés limitado a las cuotas sociales, si el estatuto autoriza aplicar excedentes a alguna retribución al capital.5- Cuentan con un número mínimo de dieçz asociados, salvo las excepciones que expresamente admitiera la autoridad de aplicación y lo previsto para las cooperativas de grado superior.6- Distribuyen los excedentes en proporción al uso de los servicios sociales, de conformidad con las disposiciones de esta ley, sin perjuicio de lo establecido por el artículo 42 para las cooperativas o secciones de crédito.7- No tienen como fin principal ni accesorio la propaganda de ideas políticas, religiosas, de nacionalidad, región o raza, ni imponen condiciones de admisión vinculadas con ellas.8- Fomentan la educación cooperativa.9- Prevén la integración cooperativa.10- Prestan servicios a sus asociados en las condiciones que para este último caso establezca la autoridad de aplicación y con sujeción a lo dispuesto en el último párrafo del artículo 42.11-Limitan la responsabilidad de los asociados al monto de las cuotas sociales suscriptas.12-establecen la irrepartibilidad de las reservas sociales y el destino desinteresado del sobrante patrimonial en casos de liquidación. Son sujeto de derecho con el alcance fijado en esta ley"

[162] " Desde el punto de vista jurídico toda cooperativa es una sociedad, pero se diferencia de las sociedades comerciales comunes en los siguientes aspectos:1) la propiedad y control de la cooperativa pertenece a quienes operan con ella y son sus socios(socios operadores).En las sociedades comunes pertenece a quienes son los titulares de su capital(socios inversores).2) el propósito de una cooperativa es minimizar costos y prestar el mejor servicio posible a sus socios-operadores. En las sociedades comunes el propósito es maximizar ganancias y generar el mayor retorno posible a los socios-inversores.3) Los posibles excedentes de una cooperativa se distribuyen de acuerdo al monto de lo operado por cada uno de sus socios y no de acuerdo al capital aportado por éstos, como es el caso de las sociedades comunes. 4) Cada socio tiene un voto, mientras que en las sociedades comerciales éstos dependen del capital aportado.5) normalmente las cooperativas son mucho, más abiertas y liberales para admitir nuevos socios que las sociedades comunes." COSCIA, Adolfo. Ob.Citada Pág.234

[163] La mayoría de nuestras cooperativas agropecuarias son de tipo diversificado: de comercialización, provisión, seguro. Seguiremos la clasificación del Instituto Nacional de Acción Cooperativa y Mutuales:agrícolas,ganaderas,algodoneras,granjeras,hortícolas,tamberas(lecheras), vinifrutícolas, yerbateras y tabacaleras.

elementos caracterizantes de estas asociaciones, a saber: 1) necesidades individuales comunes,2) propósito de obrar en forma conjunta, 3) solidaridad 4) servicios sin fines de lucro. El acto cooperativo es un acto jurídico plurilateral, no cerrado, vinculante, que se origina en necesidades individuales y persigue un fin común; conforme a esta calificación los actos cooperativos son diferentes a los actos jurídicos civiles o comerciales,y a su vez persiguen un fin particular[164] [165]

En la República Argentina, no se cuenta con una legislación específica sobre *cooperativas agrarias*, se aplica la norma genérica referenciada. Existen aproximadamente 850 cooperativas agropecuarias integradas en 12 federaciones que comercialización aproximadamente el 20% de los granos,26% de los lácteos,13% del vino, más el 40% del te y el tabaco,7% de las cabezas de ganado; demostrando estos datos la importancia y el peso que el sistema cooperativo argentino podría tener en los mercados interno y externo, siendo esencial crear los instrumentos jurídico-institucionales que asegurasen la participación activa de los asociados. La participación activa de los asociados debe traducirse, no solo en el derecho sino, también, en la obligación o la utilización obligatoria de los servicios, en una intervención activa en la gestión, mediante delegación de funciones, reclutamiento del personal técnico con una adecuada formación en organización y administración de empresas. Debemos señalar que en las Constituciones de las diferentes provincias argentinas[166], se consagra el fomento y estímulo de la actividad

---

[164]"... Se diferencia del acto de comercio en función: 1) de su forma, en razón de que a los dos tiempos de consumación del acto de comercio-*compra y venta*- se le agrega un tercero: el retorno de excedentes excluyendo el lucro.2) de sujeto, dado que en el primero se exigen un mínimo de diez personas(de acuerdo a la legislación argentina) en cambio solo son necesarios dos para el acto de comercio.3) del móvil, que en el acto de comercio es el lucro, y en el acto cooperativo, el ahorro 4) del derecho, que lo rige, que para el acto de comercio es el Código de Comercio y para el acto cooperativo, en primer lugar la Ley N 20337,en segundo lugar su reglamento(estatuto) ,la legislación común y principios generales del derecho ..." OMARINI, César J. A. Ricardo M. A. KLUG Obra cit.

[165]"...se ha reconocido el acto cooperativo, al someterse a decisión de dicho órgano judicial una litis entre la Cooperativa Agrícola Unión Regional y un asociado de ella..." Cámara de Apelaciones Sala II en lo Civil y Comercial de los Tribunales de la Provincia de Entre ríos(Argentina)Confirmado por el S.T.J.

[166] Buenos Aires, art. 41; Córdoba art. 36 y 75 :*que las cooperativas agrarias son un eficaz instrumento de acción social y desarrollo rural, local y regional, en cuanto que por ellas se pueden resolver favorablemente las necesidades básicas e incorporar el agricultor al empresariado agrario; que las cooperativas agrarias son un fuerte instrumento para generar productividad, competitividad, y grandes economías de escala, son entre otros ,aspectos que están fuera de toda discusión, debiendo en consecuencia la Provincia ,promover su organización y desarrollo*; Catamarca art.58-

cooperativa, garantizando la constitución y el funcionamiento de las mismas. La cooperativa puede ayudar, en el caso de los productores agrarios a resolver ciertos problemas de integración[167] de segmentos socioeconómicos que, por razones de escala, estructura, etc.,no pueden competir individualmente

Es importante señalar el anteproyecto de Ley Nacional sobre "Régimen de Cooperativas Agropecuarias[168] dirigido al Congreso de la Nación. Con la sanción de

---

inc.3-Corrientes, art.163-inc.16-*patrocina o integra la creación de cooperativas de vecinos para fines de interés general*.; Chubut, art.87;Formosa, artcs.40 y 41;Jujuy, art.72La Rioja, art.58;Neuquén, art.216,con especial referencia a considerarlas fuera del alcance impositivo de la que gozarán las cooperativas; Río Negro, art. 100; Santa Cruz, art.50; Santa Fe, art.26; San Luis, art.85; Santiago del Estero, art. 98,Tierra del fuego, art.30,etc.

[167] "...La integración dentro del cooperativismo(cooperativas de segundo y tercer grado constituyen casos concretos de integración) se justifica por razones de economía y eficacia. Por otra parte, en este aspecto el cooperativismo no hace más que acompañar el proceso que se observa en todos los ámbitos de la actividad económica mundial....en una economía libre desempeña un papel decisivo el aspecto *competencia*....COSCIA, Alfredo, obra citada, pág.240

[168] Anteproyecto de ley de "Cooperativas Agropecuarias" perteneciente a los diputados Balestra y otros Expediente N 4956-D-99,contó con dictamen favorable de la Comisión de Asuntos Cooperativos, Mutuales y Organizaciones. Consta de 4 capítulos y 23 artículos. Art. 1: Las cooperativas agropecuarias primarias y las de grado superior se rigen por esta ley y supletoriamente, por las disposiciones de la ley 20.337,Art.2: Son cooperativas agropecuarias primarias las integradas por productores agropecuarios, cualquiera sea su carácter jurídico, para industrializar, comercializar y exportar su producción, proveerse de los insumos y requeridos para su actividad productiva, su desarrollo familiar y otros fines sociales y culturales. Son de grado superior las entidades integradas por cooperativas agropecuarias para el mejor cumplimiento de sus objetivos económicos, sociales y representativos. Art. 3: Las cooperativas agropecuarias, además del capital constituido de conformidad con lo dispuesto por el capítulo IV, de la Ley 20337,podrán emitir capital optativo adicional con moneda nacional o extranjera, representado por acciones de igual valor, cuando así lo prevea el estatuto y lo resuelva la asamblea con el voto favorable de los dos tercios de los presente. La suma de las sucesivas emisiones de este capital no podrá ser superior al patrimonio neto. Sólo se podrán emitir nuevas acciones cuando las anteriores hayan sido suscriptas. Art.4 Los títulos del capital accionario pueden representar una o más acciones y serán nominativos endosables o no. La asamblea determinará las formalidades de los títulos. Son esenciales las establecidas por el artículo 27 de la ley N 20337 y las siguientes:- Capital social cooperativo y accionario a la fecha de emisión.- Número ,valor nominal y clase de acciones que representa el título y derechos que comporta – Plazo y condiciones de rescate. Art.5 Las acciones podrán ofrecerse a asociados o a terceros. También podrá hacerse oferta pública, sujetándose a la legislación vigente en la materia. Art.6 La titularidad de acciones no da derecho a participar en los órganos de administración y control de la cooperativa. Art. 7 El capital accionario será remunerado en la medida en que la cooperativa obtenga excedentes repartibles y después de haber detraído las sumas correspondientes a los incisos 1,2 y 3 del artículo 42 de la Ley 20337 y en su caso, las reservas facultativas constituidas conforme al artículo 10 de la presente ley. La asamblea que reserva la emisión de las acciones podrá establecer su remuneración con un dividendo, fijo o variable, o una participación porcentual sobre los excedentes u otra forma que se estime conveniente. Si no existieran excedentes repartibles, o éstos resultasen insuficientes para remunerar al capital accionario en la forma prevista, ello no generará ninguna obligación para ejercicios futuros de la cooperativa, salvo disposición en contrario de la asamblea. Art.8 las series sucesivas de capital accionario podrán emitirse en forma similar o con distintas características .*Preferencia*, en caso de liquidación de la cooperativa, las acciones será reembolsadas con preferencia a las cuotas sociales. Art.9.En todo lo que respecta al capital accionario se aplicarán supletoriamente las disposiciones del capítulo II, sección V, de la ley 19550,en cuanto se concilien

esta ley se concretaría la tipificación de las cooperativas agropecuarias, al contar con normativa específica. De esta forma podrían contar no solo con el capital constituido, conforme a la Ley N 20337 sino también, se posibilitaría la emisión de

---

con las de la ley 20337 y la naturaleza de las cooperativas. Art.10 el estatuto podrá: Título de deuda cooperativa. Autorizar la emisión de *títulos de deuda cooperativa* en las condiciones que se establezcan a fin de posibilitar la captación de ahorro, *reservas facultativas*, autorizar la constitución de reservas facultativas con distintos propósitos, siempre que sean razonables y respondan a una prudente administración, capital mínimo ,establecer un capital mínimo, sin perjuicio de lo previsto en regímenes específicos para determinadas actividades. Art.11 La formación e incremento del capital cooperativo se hará en proporción al uso real o potencial de los servicios sociales, salvo disposición en contrario del estatuto. Art.12 El estatuto puede establecer un régimen especial para el reembolso de cuotas sociales, en los plazos y oportunidad que expresamente se determinen. Suspensión:.La asamblea, con el voto favorable de los dos tercios(2/3) de los asociados presentes, podrá suspender todo reembolso de cuotas sociales por un plazo máximo de dos ejercicios ,renovable por única vez por otro período igual si así lo resolviera la asamblea con la misma mayoría. Mientras se mantenga esta suspensión, en ningún caso la cooperativa podrá distribuir retornos en efectivo. En el supuesto que la cooperativa resuelva emitir el capital accionario previsto en la sección primera, podrá ofrecer al asociado el canje de sus cuotas sociales por acciones en las condiciones que se acuerden. Art. 13 Las cuotas sociales pendientes de reembolso devengarán el interés que establezca la asamblea, el cual no podrá ser superior a la tasa fijada por el Banco de la Nación Argentina para los depósitos en caja de ahorro común. Los productores agropecuarios podrán constituir cooperativas de asociación limitada, con el objetivo de aumentar el valor agregado a su producción y/o distribuir los bienes y servicios que demanden. En estos casos no será de aplicación el artículo 2º inciso 2 de la ley 20337.Art.15 Las cuotas sociales y los derechos de uso de los servicios sociales de estas cooperativas, serán de libre transferencia a productores agropecuarios ,asociados o no a la cooperativa. En este último caso el consejo de la administración podrá oponerse a estas transferencias si no se cumpliese con los requisitos taxativamente previstos por el estatuto al respecto. Art.16 En las cooperativas agropecuarias constituidas a la fecha de sanción de esta ley o las que se constituyan de conformidad con el régimen general de cooperativas agropecuarias, también podrán funcionar secciones de carácter cerrado, conforme con lo dispuesto por este capítulo, cuando así lo prevean los estatutos sociales. Art.17.Con el propósito de promover y desarrollar la asociación cooperativa de los productores agropecuarios para posibilitar su participación directa en los mercados nacionales e internacionales de bienes y servicios, créase el Instituto Nacional de Desarrollo Cooperativo Agropecuario En el ámbito de la Secretaría de Agricultura, Ganadería, Pesca y Alimentación de la Nación. Art.18 este Instituto será conducido y administrado por un directorio presidio por la SAGPYA e integrado por dos vocales designados por el Poder Ejecutivo Nacional y dos por la entidad cooperativa agropecuaria de tercer grado más representativa .Art. 19 El estatuto podrá autorizar el uso de las reservas facultativas que se constituyan para absorber quebrantos con el fin de posibilitar el uso de las reservas facultativas que se constituyan para absorber quebrantos con el fin de posibilitar la distribución de excedentes en las secciones que lo hubiesen obtenido, aun cuando el resultado general del ejercicio resultare deficitario para la cooperativa. En estos casos no será de aplicación el artículo 43 de la ley 20337. Art.21 El estatuto puede autorizar el ingreso a una cooperativa agropecuaria de grado superior de sujetos de otra naturaleza jurídica, en tanto ello resulte conveniente para su objeto social y no desnaturalice su propósito de servicio. El estatuto deberá prever el procedimiento para la admisión de estos asociados, cuyo número de votos en conjunto no podrá superar un tercio del total .Art.22 Cuando una cooperativa tuviera un número de asociados no menor de seis ni mayor de veinte y una facturación anual, neta del impuesto al valor agregado, no superior a pesos $ 150.000,sería considerada cooperativa simplificada. Podrán elegir un solo administrador, prescindir de la sindicatura y llevar contabilidad simplificada con arreglo alas normas que dicte la autoridad de aplicación teniendo en cuenta las disposiciones del Código de Comercio. En la memoria anual deberán dejar constancia expresa del mantenimiento de las condiciones mencionadas en el primer párrafo. Cuando pierdan esa condición se regirán por las normas generales de esta ley a partir del primer ejercicio siguiente. Art.23 Comuníquese al Poder Ejecutivo.

capital optativo adicional, representado por acciones de igual valor, siempre que esté previsto en el estatuto, decisión que debe ser tomada con el voto de las dos terceras partes de los presentes. Las acciones podrían ser nominativas, endosables o no (Capítulo I, artículos 3 y 4). Las acciones podrían ser ofrecidas a asociados, o bien a terceros. La titularidad de las mismas, no daría derecho a participar en los órganos de administración y control de la entidad. En caso de liquidación de la cooperativa, estas acciones serían reembolsadas con preferencia a las cuotas sociales. El capital accionario sería remunerado mediante los excedentes repartibles (Capítulo I, arts. 5 a 9). En el proyecto de ley, también se prevé que los estatutos contemplen la posibilidad de establecer otras fuentes de financiamiento, como la emisión de títulos de deuda cooperativa, a los efectos de posibilitar la captación de ahorro de parte de terceros interesados(artículos 10 a 13). También se cuenta en el proyecto de ley con un capítulo referido a la posibilidad de *constituir cooperativas de asociación limitada,* por parte de los productores; el objetivo es aumentar el valor agregado a su producción y/o distribuir los bienes y los servicios que demanden .Para estos supuestos, las cuotas sociales y los derechos de uso de los servicios sociales de la cooperativa serían de libre transferencia a otros productores agropecuarios, asociados o no a la cooperativa .El consejo de administración podría oponerse a la transferencia, si no se cumpliesen los requisitos taxativamente establecidos en los correspondientes estatutos(artículos 14 a 17).

1.2.2. Consorcios

Constituyen una asociación permanente de empresas, cuyo objetivo principal es agrupar ofertas de productos y/o servicios nacionales y demandas de productos y/o servicios del exterior .También pueden tener como fin aumentar la capacidad técnica o financiera de sus miembros, sin que éstos pierdan su individualidad. Pueden unirse en forma *horizontal:* cuando negocian los mismos bienes y servicios y *vertical*: cuando ofrecen productos o servicios complementarios. Los consorcios no exigen a sus miembros la participación o la disponibilidad por completo de su producción, ni mucho menos. No existe fusión entre empresas. En el consorcio se

permite la formación de un paquete de oferta exportable, oferta que puede medirse en unidades, toneladas, hectolitros o en cualquier otra medida. Se fijan cuotas y capital inicial.

Algunas ventajas para los empresarios que participan en consorcios: respecto a los beneficios que brindan, es que no se pierde, ni se alquila, ni se cede parte alguna de la propia identidad; se continua figurando y atendiendo como si nada hubiera ocurrido, los negocios y la actividad productora y comercial dentro del país y de una esfera de acción habitual. En los mismos se dispone como si fuese un propietario para vender los productos al exterior sin recurrir a terceros. En los consorcios se deben coordinar los compromisos; se responsabiliza por la regularidad y puntualidad de las entregas, por el cumplimiento de los plazos y por el control de la calidad, lo cual otorga mayor confiabilidad a las transacciones .

Entre sus desventajas podemos identificar las siguientes, las empresas que la integran deben tener capacidad para cumplir con las normas exigidas en materia de producción y de calidad.

Se puede decir que las organizaciones de mayor futuro en el ámbito de las exportaciones conjuntas son los consorcios de exportación y las sociedades comercializadoras(trading).

La Ley Nacional N 23.101 del año 1984 ,en su artículo 1 inc g, señala entre sus objetivos el promover y fomentar la creación de compañías para el comercio exterior, públicas, mixtas y privadas; la formación de consorcios y cooperativas de exportación . a fin de implementar la participación de las empresas nacionales en los mercados externos. Ley persigue mediante sus disposiciones, la promoción del comercio exterior, sobre todo a través de mecanismos de orden fiscal como devoluciones, acreditaciones y régimen del draw back. El Decreto Nacional N 256 del año 1996 del Poder Ejecutivo Nacional, especifica qué debe entenderse por compañías de comercialización internacional, por consorcios y por cooperativas de exportación. A este fin se establecen requisitos referidos a las actividades, al patrimonio y a la forma jurídica que deben asumir. También se crea un Registro Nacional tanto de compañías de comercialización, como de consorcios y de cooperativas de exportación de bienes y servicios.

1.2.3. Asociación de Productores

A partir del año 1970 y frente a la necesidad de cambios, en Europa, se desarrolla un corriente denominada "agricultura asociativa" que sistematiza el estudio de fenómenos jurídicos diversos, incluyéndose a la empresa familiar, a las asociaciones de productores, consorcios, sociedades y asociaciones interprofesionales[169].

Los términos organización y asociación ,no son equivalentes. La ***asociación***, es una de las posibles formas jurídicas de organización de los productores caracterizados por el hecho de estar constituidas con una base voluntaria, esto ocurre en virtud del reglamento C.E.E. Nº 1360/78(es una de las fuentes fundamentales).

Las Asociaciones de Productores tienen por finalidad la tutela de los productores agrarios de un sector o especialidad, y su función normativa, organizativa , en algunos supuestos pública, al participar en la programación económica y estar habilitadas a dictar directivas con valor vinculante incluso para los no asociados. Se actúa en forma agrupada ante el mercado, y también en la relación con al industria y el comercio en la contratación agro-industrial[170],

Las asociaciones están compuestas exclusivamente por productores agrícolas(o por empresarios agrícolas: la equivalencia de los dos términos no es perfecta)pero persiguen el mismo fin, declarado por ley, " de adaptarse *en común* a las exigencias del mercado la producción y la oferta de parte de los productores que son socios".Sus tareas consisten en imponer a los asociados el cumplimiento de normas comunes de producción y de comercialización de los productos y sobre todo en concordar a definir por cada específico sector del mercado "programas de producción y de comercialización".La producción viene ordenada con base en oportunos criterios de calidad y cantidad, donde se busca facilitar el encuentro de la

---

[169] CARROZZA, A. y ZELEDON ZELEDON R. *"Teoría General e Institutos de Derecho Agrario"* Editorial Astrea. Buenos Aires.1994.

[170] CASELLA, Aldo Pedro *" Presupuesto y objeto del asociativismo como instituto del Derecho Agrario"* Trabajo presentado al Congreso Internacional de Derecho Rural y de los Recursos Naturales. Universidad del Museo Social-Buenos Aires,23 al 26 de agosto de 1998(Comisión de Trabajo N III-Nuevas Modalidades Agrarias y su Correlato Jurídico).

oferta con la demanda: no disímiles las funciones ejercitadas por los consorcios entre empresarios previstos en el Código Civil Italiano.[171]

La producción viene ordenada con base en oportunos criterios de calidad y cantidad, donde se busca facilitar el encuentro de la oferta con la demanda. Estas asociaciones de productores no son en sí mismas empresas agrarias.[172] Las normas sobre el derecho positivo de algunos países europeos no son completas en este tema, algunas aparecen dispersas y fragmentarias, y suelen tratar de regular: los contratos agroindustriales o de integración, las organizaciones de productores sobre las que principalmente se hace recaer la contratación colectiva.

Así tenemos que la *Asociación de Productores* está constituida por productores u organizaciones de productores agrarios a fin de adoptar en común las exigencias del mercado la producción y la oferta de los socios(Reglamento de la U.E.) los *Contratos Agroindustriales*: son aquellos contratos celebrados entre el empresario agrario y una empresa comercial o industrial con finalidades de integración de actividades o de venta de frutos futuros en cierta cantidad y/o calidad, con precios fijados o de referencia y otras condiciones que deben respetar las partes, a veces regidos por acuerdos interprofesionales[173],

---

[171] CARROZZA ,Antonio, obra citada.

[172] CARROZZA ,Antonio, obra citada

[173] CASELLA ,Aldo Pedro *"Modalidades Negociales de la empresa agraria en el marco del complejo agroindustrial y agroalimentario: contratos agroindustriales y acuerdos interprofesionales"* Comunicaciones Científicas y Tecnológicas. Octubre de 2002.UNNE-Rep. Arg.*,www.unne.edu.ar "* estos negocios incluyen muchas alternativas. En general, al menos los más típicos, buscan garantizar al industrial y/o comerciante la provisión de determinado producto de cierta calidad y en el tiempo convenido, significando a la vez para el productor una seguridad de colocación de la producción, normalmente con precios de referencia, adelanto de insumos y/o de recursos financieros, y asistencias técnica. En otros casos se acentúa la integración entre los diversos sectores; algunos, en cambio, simplemente ofrecen a los productores una alternativa de ocupación de su organización productiva bajo la dirección de su contratante, actuando prácticamente como empresa de servicios. Uno de los supuestos más simples, es el de los contratos en los que se conviene la elaboración por el industrial de la materia prima provista por el productor, quién obtiene un porcentual de producto terminado para su venta directa al mercado consumidor. Tal es el caso de la única legislación argentina en este campo, referida al "contrato de maquila o de depósito de maquila", regulado por la ley 25.113 de 1.999. En ella el contrato es caracterizado como aquél por el cual el productor agropecuario se obliga a suministrar a un procesador o industrial materia prima, con el derecho de participar, en las proporciones que convengan, sobre el o los productos finales resultantes. La ley regula la situación de la materia prima entregada por el productor, como así también la de su proporción en los productos elaborados mientras continuen en poder del elaborador, sus derechos de contralor , y las previsiones que debe contener el instrumento contractual. Si bien la ley está inicialmente destinada a regular el contrato de "maquila", luego amplía sus esferas al disponer el art. 6 que las normas referidas serán de aplicación también a todos los contratos que

Los *Acuerdos interprofesionales* son aquellos acuerdos celebrados entre asociaciones de productores agrarios y empresa de transformación y comercialización o sus asociaciones, relativos a la producción y venta de los productos agrarios y las condiciones que las partes deben respetar(cantidad, calidad, condiciones de producción, precios, etc.)[174]

El mercado agrario argentino posterior a la "desregulación" del año 1991 y las pocas leyes dictadas para promover determinadas producciones o sostener la producción agraria, utilizando las herramientas fiscales y financieras. Fue así que ante la dificultad derivada de los precios agropecuarios, por conjunción de factores resultantes de la cotización internacional y la paridad cambiaria, el Poder Ejecutivo dictó en el año 2001 el Decreto Nacional 935 de "Beneficios tributarios para el desarrollo de actividad agropecuaria", que aunque no incluyen ninguna intervención pública directa encierran un alto costo fiscal para mejorar los ingresos agrarios. Contemporáneamente con la consolidación legislativa del mercado libre de productos agrarios, como alternativa para el redimensionamiento productivo y el fortalecimiento de la posición negociadora en el comercio de productos, las normas y programas incluyen también la herramienta asociativa[175]. Sin embargo la actuación asociada en representación de productores de un sector, como en el caso

---

tengan por objeto la provisión de materia prima de naturaleza agropecuaria para su procesamiento, industrialización o transformación."

[174] CASELLLA, Aldo, Pedro obra citada: "sobre esa base se concretan las referidas experiencias de negociaciones colectivas de las condiciones (cupos, calidad, precio, entrega, etc) en cada especialidad y por cada año agrario, llevadas a cabo entre las empresas industriales y/o comerciales o sus organizaciones representativas, por una parte, y las asociaciones de los productores agrarios del ramo, por otra; los convenios resultantes toman en doctrina, y a veces en la legislación, la denominación de "acuerdos interprofesionales", y sus cláusulas son aplicables por remisión a los contratos (agroindustriales) que cada productor individual celebra con la industria y/o comercio incluido. En el ámbito de la Unión Europea estos acuerdos colectivos tienen consagración legislativa, respaldando así el alcance de sus resultados, y se ha regulado también la organización y atribuciones de las Asociaciones de Productores Agrarios encargadas de las negociaciones."

[175] Por ejemplo, a partir de la Res. 2327/1993 de la Secretaria de Agricultura , Ganadería y Pesca se distribuye parte de la "Cuota Hilton", de cortes especiales destinados a la Unión Europea, a favor de asociaciones de criadores y/o grupos de productores ganaderos . Asimismo el "asociativismo" se encuentra dentro de los objetivos del programa denominado Cambio Rural, en relación no solo al redimensionamiento de las unidades productivas, sino también como herramienta de comercialización. En el Decreto Reglamentario N: 1031/02 de la Ley de Ganadería Ovina N: 25.422, se consideran beneficiarios a los "emprendimientos comerciales asociativos de integración horizontal o vertical en la que la mayor parte de los asociados sean productores agropecuarios" (art. 4 inc. c). citado en Relazioni: "Mercado y Productos en el Sistema de Derecho Agrario" VII Congesso Mondiale di Diritto Agrario .Pisa-Siena,5-9 Novembre 2002.

de las atribuciones normativas de las Asociaciones y Uniones de Productores en Europa para convenir acuerdos interprofesionales, carece en Argentina de consagración legislativa, y solamente se manifiestan algunas expresiones similares en las "cámaras" que para algunos productos , especialmente regionales, agrupan a todos los sectores involucrados. De modo que no funcionan con generalidad estas figuras que en conjunción con los contratos agroindustriales deberían actuar como herramientas de "autorregulación" dentro del mercado libre. De cualquier modo, en el caso de los cultivos extensivos exportables, como cereales y oleaginosas, por las mismas razones antes apuntadas, difícilmente resulten utilizables. Los contratos agroindustriales , en efecto, se desarrollan en sectores mas bien vinculados a producciones regionales y especiales, y tampoco cuenta este instituto con regulación legislativa[176].

2. CONCLUSIONES

Estamos en condiciones de afirmar que el "asociativismo" constituye una opción de política estructural, cuyo marco jurídico especial –hoy inexistente- debe integrarse necesariamente con un adecuado marco tributario, financiero y reglamentario sin el cual no podrá lograse una efectiva y difundida actuación.

Las situaciones analizadas, demuestran la existencia de situaciones fácticas entre productores que cumplen con ciertas condiciones que deberían observar las empresas para ser encuadradas como "empresas agrarias asociadas" falta cumplimentar con algunas condiciones no difíciles de alcanzar y que ya fueron referenciadas.

Las empresas asociadas deben ser una herramienta económica que permita a sus integrantes el mejor aprovechamiento de los recursos invertidos en ella, debe

[176] Hace excepción la Ley de Maquila N: 25113, que de acuerdo a su texto se aplica a otros contratos agroindustriales; sin embargo, allí la expresión "contratos agroindustriales" no alude a los supuestos de integración vertical, e incluso para algunos autores se trata solo de una expresión fallida: Ver CASELLA, Pedro Aldo. "Acerca de la ley 25.113 sobre Maquila y otros contratos agroindustriales",III Encuentro de Colegios de Abogados sobre Temas de Derecho Agrario- Rosario, 2000, p. 17. citado en Relazioni: "Mercado y Productos en el Sistema de Derecho Agrario" VII Congesso Mondiale di Diritto Agrario .Pisa-Siena,5-9 Novembre 2002

existir una relación directa de factores –como la superficie a operar, la mano de obra, el capital con número de integrantes y actividades a desarrollar.

Con el objeto de institucionalizar las situaciones fácticas mencionadas dentro de la estructura jurídica, se debe acompañar las normas jurídicas que reglamenten su creación, funcionamiento y extinción, algún organismo de contralor, constituyendo adecuadamente instrumentos para reorganizar jurídicamente a los productores agropecuarios, reorganizando a la empresa y sus asociaciones con objeto agrario, como verdaderas "sociedades agrarias", "consorcio" y propugnar "asociaciones y uniones de productores agropecuarios".

La agricultura asociativa, como pudo analizarse ,encuentra su razón de ser en la exigencia actual de transformar empresas tradicionales, caracterizadas por el componente individual y familiar, en una agricultura asociativa y empresarial, que debe responder a las nuevas demandas del mercado.

A través de la agricultura asociativa el productor podrá llevar a cabo emprendimientos de distinta envergadura, es decir que tanto servirá para desarrollar una agricultura sostenible como para cubrir las distintas necesidades de cada empresa a lo largo de todo su ciclo productivo pasando incluso por la industrialización y la comercialización de la producción, no obstante lo cual aún hoy se observa el amplio predominio del productor independiente, será indispensable en primer lugar la concientización del sector a través de la correcta difusión de las ideas asociativas, demostrando los beneficios que implica superar el aislamiento y la posibilidad de conciliar los intereses individuales con los del grupo. También se requerirá una regulación integral relativa a la vida de esa empresa agraria de carácter asociativo, de su funcionamiento, administración, de responsabilidad de los asociados entre sí y respecto de terceros, de su disolución y liquidación.

Es necesario configurar jurídicamente esta nueva tipología de empresas agrarias, diferenciadas de las tradicionales civiles, comerciales o de otra índole evitando caer en soluciones sobre la base de normas aproximativas y fórmulas, muchas veces inseguras.

ACORDOS INTERPROFESSIONAIS UM NOVO PARADIGMA JIURÍDICO PARA SUA ANÁLISIS

Por Kassia WATANABE* y Dezio ZYLBERSZTAJN*

SUMARIO: INTRODUÇÃO. 1. ACORDOS INTERPROFISSIONAIS, ASPECTOS FORMAIS E INFORMAIS. 2. ACORDOS INTERPROFISSIONAIS, SOB O ENFOQUE DA NOVA ECONOMIA INSTITUCIONAL (NEI). 3. ACORDOS INTERPROFISSIONAIS: A DINÂMICA DOS "DIREITOS ECONÔMICOS" E "DIREITOS LEGAIS". 4. CONCLUSÃO.

INTRODUÇÃO

Acordos interprofissionais são acordos coletivos estipulados pelos representantes de uma pluralidade de empresários agrários, de um lado, e pelas empresas de comercialização e transformação, do outro lado, ou pelas respectivas associações. Os acordos interprofissionais disciplinados por Lei não regulam de modo minucioso todos os aspectos da negociação, o que prioriza a regulamentação dos aspectos mais particulares aos costumes e às determinações da autonomia privada.

No Brasil, não existem normas positivadas para os acordos interprofissionais. Enquanto, na França e na Itália, esses acordos são garantidos pelo Estado quando disciplinados nas leis que tipificam os contratos agroindustriais. Entretanto, observa-se que muitas regras são internas e o seu conhecimento bem como o funcionamento do sistema agroindustrial (SAG) é reputado aos agentes participantes da relação, por isso muitas disputas internas são solucionadas pelos próprios agentes.

Nesse contexto, analisa-se a dinâmica das "regras do jogo" dos acordos interprofissionais para o funcionamento eficiente do sistema agroindustrial. O

* Doutora em Ciências Políticas pela Scuola Superiore Sant'Anna di Studi Universitari e di Perfezionamento di Pisa - Itália; Pesquisadora do Centro de Estudos de Direito, Economia e Organizações (CEDEO) – Universidade de São Paulo.

* * Professor Titular da Faculdade de Administração da Universidade de São Paulo; Coordenador do Centro de Estudos de Direito, Economia e Organizações (CEDEO) – Universidade de São Paulo

aporte teórico aplicado nesse trabalho é a Nova Economia Institucional (NEI) e a Economia dos Custos de Transação (ECT). As questões abordadas nesse trabalho são: O acordo interprofissional seria um mecanismo para funcionar o SAG, assim como a prevenção de potenciais litígios? Seria necessária a intervenção do Estado para o funcionamento do SAG? Qual a possibilidade de complementaridade dos "direitos legais" aos "direitos privados" dos acordos interprofissionais?

1. ACORDOS INTERPROFISSIONAIS, ASPECTOS FORMAIS E INFORMAIS

A França foi o primeiro país a tipificar legalmente as relações contratuais do SAG com o advento da Lei nº 64-678, de 06 de julho de 1964, que definiu os princípios e as modalidades do regime contratual na agricultura. Foram também apresentados textos que definiram de maneira completa e complexa os princípios dos acordos interprofissionais (acordos interprofissionais a longo termo; convenções de campanha e de contrato tipo), que mais tarde foram substituídos pela Lei nº 75-600, de 10 de julho de 1975, e, posteriormente, inseridos no art.L.631-1 e seguintes do Código Rural, Lei nº 93-934, de 22 de julho de 1993.

No léxico francês, o termo organização interprofissional refere-se aos agentes econômicos presentes em uma cadeia agroalimentícia que se reúnem para realizar ações comuns de acordo com a política econômica pública, ou seja, os produtores agrícolas e as agroindústrias ou as empresas comerciais que determinam regras comuns para gerir o mercado específico de um produto ou um grupo de produtos. Esse sistema de relações de negociação entre o setor agrícola e a indústria é disciplinado pelo ordenamento francês com base no princípio da «*economie contractuelle agricole*» (LORVELLEC, 2002, p.327). A finalidade desses acordos é favorecer a adaptação da produção agrícola às necessidades do mercado.

Observa-se que os organismos interprofissionais se colocam em uma posição intermediária entre a ação política que programa a produção de cada setor agrícola e a ação interprofissional contratual. Estes organismos são voltados a operarem sob o âmbito de organização do mercado, predispondo de instrumentos de incentivos para

estimular e controlar o desenvolvimento dos acordos e das relações intersetoriais (PAOLONI, 2003). Na França, as organizações interprofissionais são desenvolvidas de modo mais completo e significativo, por isso representam um modelo de referência tanto para os legisladores comunitários quanto para os italianos.

Na Itália, com o advento da Lei nº 88/88 determinou as associações de produtores agrícolas como responsáveis pela gestão da contratação interprofissional. Essa Lei trata dos acordos coletivos entre os diferentes setores envolvidos no SAG e dentro destes os contratos individuais. Portanto, esta lei se dá através de duas formas de contratação, os acordos interprofissionais que são determinados pela associação e os contratos de cultivação e venda dos produtos agrícolas que são de autonomia privada, mas que respeitam esses acordos. O legislador italiano também considerou os acordos interprofissionais ao tratar do decreto de orientação agrícola, Decreto-Lei 228 de 2001.

No âmbito macroeconômico, os acordos interprofissionais assumem um papel imprescindível para a programação agrícola nacional e para a organização do seu mercado (RUSSO, 1989). Isso se deve porque, de acordo com o artigo 2º da Lei 88/88, os acordos interprofissionais têm a tarefa de disciplinar tanto a quantidade quanto a qualidade do produto a ser adquirido pela agroindústria ou empresa comercial, a fim de perseguir condições de equilíbrio e estabilidade do mercado.[177] Já no aspecto microeconômico trata da forma organizacional para atender os objetivos propostos pelos acordos interprofissionais.

A auto-regulação do ciclo produtivo é verificada quando os agentes econômicos envolvidos nos acordos interprofissionais determinam as regras internas para o seu funcionamento. Entretanto, à medida que essas regras sejam insuficientes para o melhor funcionamento do SAG, é necessária a intervenção do Estado. O dirigismo estatal controla o ciclo de produção agrícola para evitar o excedente e

[177] O artigo 2º da Lei 88/88 expressa o seguinte: «Gli accordi interprofissionali hanno il compito di: a) disciplinar ela quantità della produzione agricola, per farla corrispondere alla domanda sui mercati interni ed esteri, e per perseguire condizioni di equilibrio e stabilità del mercato; b) migliorare la quantità dei prodotti in relazione alle diverse vocazioni colturali ed alla salvaguardia della salute dei consumatori; c) stabilire i criteri e le condizioni generali della produzione e vendita dei prodotti e delle prestazioni dei servizi; d) determinare in antecipo i prezzi dei prodotti o i criteri per la loro determinazione onde fissare i programmi di coltivazione.»

para atender as necessidades do mercado interno. Isso pode ser observado na União Européia.

Como analisou Eggertsson[178] (1990, p.149) ao tratar dos contratos de longo-prazo, como ocorre nos acordos interprofissionais, a intervenção do Estado é uma alternativa para induzir os investimentos específicos e incentivar os contratos por meio de garantias do Estado, redutores de custos de transação. Estes custos podem ser definidos como o custo de organizar uma transação ou o custo de fazer o sistema funcionar. Os custos de transação podem ser considerados como os custos de planejamento, de adaptação e de monitoramento dos arranjos organizacionais (WILLIAMSON, 1985, p. 2). Podem distinguir os custos de transação ex-ante para delinear, contratar e salvaguardar um acordo, e custos de transação ex-post para ajustar, organizar e gerenciar as instituições demandadas para o controle.

Na ausência de regras públicas, os agentes privados usam outros modos para proteger os investimentos específicos realizados para atender o que foi acordado. Contudo, dificilmente seria possível isolar a instituição privada da pública e considera-se a perspectiva de complemento de ambas instituições. Tomando como base o estudo de Mazé (2005), pressupõe-se que as regras privadas dão suporte aos mecanismos públicos, prevenindo *ex ante* os possíveis litígios, o que, conseqüentemente, reduz os esforços de coerção do contrato *ex post*.

No ambiente institucional do SAG, as normas jurídicas coexistem com as institucionais (SZTAJN, 2004, p.10), pretende-se analisar os acordos interprofissionais como um mecanismo do funcionamento do SAG de modo que possa diminuir os custos de transação e alcançar maior eficiência. Pressupõe-se que quanto mais apropriada for a coordenação entre os componentes do sistema agrícola, os custos de cada um deles serão menores, a adaptação às modificações de ambiente será mais rápida e os conflitos inerentes nas relações que envolvem os acordos interprofissionais serão menores.

---

[178] «Complex long-term transactions often involve specialized investment [...] Government regulation is, at least potentially, a method to induce specialized investments and encourage long-term contracts. In the absence of government regulation, private individuals use other methods to protect their specialized investments. For example, to avoid a holdup by his supplier, a private businessman may resort to stockpiling or insurance, rely on multiple suppliers or standby capacity, or even attempt vertical integration with the supplier.»

Se por um lado existe a intervenção do Estado para o controle do ciclo de produção; por outro lado, consideram-se as regras que não são advindas do Estado e que fazem parte do ambiente institucional do SAG. Como observou Paoloni (2003, p.990), as organizações interprofissionais descritas no decreto de orientação agrícola do ordenamento italiano, Decreto-Lei 228 de 2001, são verdadeiras «instituições» que são aptas a operar em contexto social formado por um «complexo de regras», tanto positivadas quanto institucionais, jurídicas ou não jurídicas, derivadas da autoridade ou por via de negociação. Segundo Bobbio (2007, p.10), a teoria da instituição tem como mérito a ampliação dos horizontes da experiência jurídica para além dos limites do Estado. Assim, a teoria da instituição rompeu o círculo fechado da teoria estatista do direito, que considera o direito somente o direito estatal.

2. ACORDOS INTERPROFISSIONAIS, SOB O ENFOQUE DA NOVA ECONOMIA INSTITUCIONAL (NEI)

Ao considerar os mecanismos privados para o desenho contratual, nos direciona para a teoria da Nova Economia Institucional (NEI) (SZTAJN, et.al.,2005, p.109). Apesar da NEI ser um arcabouço teórico genérico, também pode ser aplicado aos acordos interprofissionais. As características particulares dos produtos e transações desses acordos seriam: a) perecibilidade; b) a relação de dependência entre os diferentes elos de um sistema agroindustrial; c) elevado grau de incerteza quanto à variação de preços e da qualidade dos produtos. A incerteza e a dependência entre as partes direcionam para a forma de organização da quase-integração. Pode-se considerar o fenômeno econômico-jurídico dos acordos interprofissionais como um fundamento científico dos princípios teóricos colocados à base da NEI.

A NEI aborda as instituições em dois níveis analíticos distintos: o microanalítico e o macroanalítico. No âmbito microanalítico, verifica-se a forma organizacional dos acordos interprofissionais que representa um arranjo institucional específico para a realização das transações. Do ponto de vista macroanalítico, verifica-se o ambiente institucional que compõe as regras que

regulam os acordos interprofissionais. Além disso, para existir o mercado são necessárias as «regras do jogo» (NORTH, 1990), formadas por normas tanto positivadas quanto institucionais.

A perspectiva de complementação das normas positivadas pelas institucionais pode garantir maior eficiência nas relações contratuais, conforme os trabalhos de Klein (1992) e Mazé (2005). O quadro legal que é determinado pela ordem pública pode complementar o papel das instituições privadas, aumentando a amplitude de coercibilidade do contrato. Por um lado, ao invés de explicitar todos os termos contratuais *ex ante*, as partes podem confiar nos mecanismos privados para o cumprimento do contrato. Isso leva em consideração a reputação dos agentes que quando apropriam da quase-renda[179] advinda do investimento específico tem como conseqüência dois aspectos observados por Klein (1992). O primeiro está associado ao término da relação e o segundo é a perda de reputação do agente perante o mercado que atua. Por outro lado, ao explicitar os termos contratuais, mesmo que o Estado não tenha nenhum papel principal para o cumprimento do contrato, ela pode complementar as instituições de ordem privada, diminuindo o montante dos custos dos esforços do regramento privado. Mesmo considerando a auto-regulamentação e a importância da instituição informal composta pela conduta dos agentes, considera-se as regras garantidas pelo Estado.

Os acordos interprofissionais fazem parte de um ambiente institucional de leis, Tribunais de Justiça e mercado. As leis podem melhorar os incentivos das partes individuais, os tribunais fazem parte com que os contratos se realizem e o mercado motiva o relacionamento contratual (ARRUÑADA, 2001). As duas classes de instituição para a proteção do contrato, as normas positivadas e

[179]Gera-se a quase-renda com o emprego dos ativos específicos à transação. A quase-renda depende da continuidade da relação e cada uma das partes pode ter incentivos de apropriar-se de qualquer ganho incremental derivado desta relação contratual, gerando a possibilidade de comportamento oportunista ou de quebra contratual (hold-up). Ver. KLEIN, Benjamin; CRAWFORD, Robert G.; ALCHIAN, Armen A. Vertical integration, appropriable rents and the competitive contracting process. The Journal of Law and Economics. Pp. 297-326. 1975. «"Hold-up" risk refers to the possibility that transactors may violate the intent of their contractual understanding by expropriating the quasi-rents from the specific reliance investments that have been made by the transacting parties.» KLEIN, Benjamin. Contracts and incentives: the role of contract terms in assuring performance. In: WERIN, Lars; WIJKANDER, Hans. *Contract Economics*. Blackwell Pub, pp.149-180, 1992. p.150.

institucionalizadas, interagem no ambiente dos acordos interprofissionais. Apesar das normas institucionais serem importantes para o mercado por proporcionar soluções rápidas para o funcionamento do sistema agro-alimentício, elas podem ser insuficientes quando as relações transcendem os limites de uma comunidade, por isso a importância da interferência do Estado para a realização de trocas de bens e serviços de modo mais impessoal (KEEFER, SHIRLEY, 2000).

Os acordos interprofissionais proporcionam melhor coordenação do ciclo de produção, assim como o aumento das informações entre empresários sobre o funcionamento do mercado. Eles são de longo prazo, por isso não são descritos de modo detalhado. Além disso, eles constituem uma forma de negociação nas mãos das associações, o que permite a diminuição do custo de monitoramento para a agroindústria, pois a associação é responsável de controlar e de monitorar os associados. Assim, a eficiência alcançada nesses acordos aumenta, à medida que os custos de transação diminuem, quando diminuem os esforços para a agroindústria de conhecer as partes e de elaborar os contratos.

Os agentes privados podem se valer de associações de interesse privado para adotar ações coletivas. As negociações individuais podem ser custosas se comparadas com os acordos coletivos. Assim como os resultados obtidos em negociações individuais não serem os mesmos quando realizados de modo coletivo, pois este apresenta melhor poder de barganha. Portanto, os agentes podem realizar acordos de princípios comuns a todos para realizar as transações, cujo objetivo é obter maior equilíbrio nas negociações, diminuir os custos e aumentar a eficiência de coordenação. Esses acordos comuns serão realizados por meio das normas não positivadas, ou seja, as instituições privadas determinadas pelas associações e se expandirão à medida que novos agentes ingressarem nelas. O interesse dos agentes pela coletividade é em razão de conseguir obter soluções de coordenação mais eficiente se comparado com os acordos realizados entre agentes individuais.

No caso de uma associação de interesse privado, o ingresso é voluntário e a razão de fazer parte dela é que seus interesses individuais combinam com o da coletividade. Ou seja, os ganhos de participar da coletividade superam os de agir individualmente. As regras das instituições privadas podem ser desenhadas pelos

integrantes de modo a criar uma organização que tem o poder de representatividade para realizar as negociações. Portanto, as regras das instituições privadas devem satisfazer os interesses individuais dos seus membros, oferecendo melhores condições de coordenação e de negociação em relação às ações individuais.

Das ações coletivas podem surgir os acordos interprofissionais. que representam um instrumento de mediação que os agricultores podem utilizar para negociar em condições mais igualitárias com a contra-parte, geralmente de maior poder de barganha, representada pela agroindústria ou empresa de comercialização (SIRSI, 1990). Nesse contexto, além da sua forma organizacional, que proporciona a solução de eventuais conflitos, um colégio arbitral é determinado nesses acordos, que seria a "Corte de Justiça da Primeira Instância", segundo os preceitos de Williamson (1996, p.98). Portanto, os acordos interprofissionais minimizam as disputas entre as partes e evita a solução dos conflitos pelos meios tradicionais da Justiça, o que economiza os custos de transação (MAZÉ, 2005).

Os modos associativos respondem às necessidades de organização do setor primário para remover a tradicional fragilidade do setor agrícola perante a agroindústria e às empresas comerciais. Estas associações contribuem para a estabilização dos preços e, portanto, a estabilização da oferta; possibilitam a uniformidade de técnicas de produção; diminuem os custos de informação e de atualização técnica que o produtor agrícola sozinho dificilmente conseguiriam afrontar (PAOLONI, 2000).

3. ACORDOS INTERPROFISSIONAIS: A DINÂMICA DOS "DIREITOS ECONÔMICOS" E "DIREITOS LEGAIS"

Conforme Barzel (2002, 2007), existe a distinção entre "direitos econômicos" e "direitos legais". Por um lado, os "direitos econômicos" refletem às habilidades individuais de consumir ou trocar bens e serviços, ou seja, os direitos sobre os bens ou ativos que os proprietários podem se beneficiar sem o reconhecimento do Estado. Estes direitos podem existir mesmo na ausência dos "direitos legais". Por outro lado, os "direitos legais" são aqueles delineados pelo

Estado. Nesse contexto, surge a indagação quando seria necessária a intervenção do Estado, já que seriam possíveis as transações através dos "direitos econômicos", até mesmo para as relações de longo-prazo, como é o caso dos acordos interprofissionais.

O cumprimento dos acordos não necessita ser através da força coerciva do Estado. Segundo Hadfield (2005, p.178), existem vários mecanismos de coerção dos acordos como, por exemplo, o autocumprimento (*self-enforcement*), a reputação, a organização e o direito contratual. De um modo ou de outro esses mecanismos procuram buscar incentivos *ex post* que se alinhem com os acordos *ex ante.* Se, por um lado, existem os mecanismos dos direitos contratuais, por outro lado, as regras informais, definidas por North (1990), tais como normas de conduta, tradição e cultura que são advindas de instituições religiosas ou de determinada comunidade, podem garantir o cumprimento dos acordos.

Por um lado, os "direitos econômicos" poderiam ter aplicação para os acordos interprofissionais, ao considerar tanto as regras quanto a garantia para o adimplemento dos acordos que são determinadas pelos agentes econômicos envolvidos na transação. Nesse sentido, pressupõe-se a renegociação caso ocorram os conflitos de interesse, ao invés de recorrer aos mecanismos tradicionais das normas legais. Por outro lado, poderia aplicar os "direitos legais", uma vez que exista o reconhecimento dos acordos interprofissionais pelo Estado. Entretanto, ao aprofundar a análise sobre a regulamentação dos contratos agroindustriais que disciplina os acordos interprofissionais, verifica-se que os "direitos legais" coexistem com os "direitos econômicos" . É interessante observar que o Estado não possui um poder completo e podem coexistir as regras privadas. Muitas regras são determinadas pelos agentes privados, devido à própria complexidade do SAG e à bagagem informacional para o seu funcionamento que não confere ao Estado. Portanto, não se determina o Estado com poder exclusivo, o que o caracterizaria como o monopólio de todo sistema econômico.

Ao envolver mecanismos advindos do Estado de coerção dos acordos, os direitos seriam aqui denominados de "direitos legais" e poderiam propiciar o relaxamento dos esforços *ex ante* dos agentes econômicos envolvidos no SAG.

Estes esforços seriam para a elaboração dos contratos ou para o conhecimento das partes envolvidas no SAG que serão necessários com maior intensidade quando não houver o reconhecimento do Estado.

Ao tratar todas as transações como "acordos", elas devem de alguma forma ser adimplidas. Cada agente econômico, ao realizar os acordos, usará o método de coerção que for mais vantajoso, podendo ser por meio do autocumprimento (*self-enforcement*) ou buscará uma terceira parte que pode ser um árbitro ou o juiz (BARZEL, 2002). O autocumprimento (*self-enforcement*) é determinado pelo capital reputacional dos agentes econômicos envolvidos na relação contratual do SAG, mas nem sempre funciona bem para todos os tipos de acordo, sendo necessária uma terceira parte.

Segundo Klein (2002), ao considerar que os mecanismos de autocumprimento sejam limitados, teriam um auxílio dos termos contratuais. Neste sentido, poderia considerar que os mecanismos tradicionais das normas legais seriam o complemento dos mecanismos de autocumprimento, ao invés de pensar que poderia substituir um pelo outro. Pressupõe-se que muitas relações se dão por acordos informais e existe a maior possibilidade do autocumprimento, por exemplo, quando os acordos são realizados em comunidades pequenas onde todos se conhecem. Contudo, em muitos casos os acordos se dão de modo mais impessoal, sendo insuficiente a reputação das partes e é necessária a intervenção do Estado para maior garantia do adimplemento dos acordos.

A classificação de Barzel (2002), para compreender essa distinção entre "direitos legais" e "direitos econômicos", distingue os acordos dos contratos. O termo acordo é usado de modo amplo, enquanto o contrato seria restritamente o acordo que é garantido pelo Estado, portanto, faria parte dos "direitos legais". Enquanto todos os outros acordos são relacionados aos "direitos econômicos" que são determinados pelas normas privadas, podendo ser o próprio autocumprimento (*self-enforcement*).

A definição jurídica do contrato, segundo os preceitos de Roppo (2001), deve conter três componentes que são: a) a primeira componente é o acordo dos interessados, portanto, o contrato é um ato consensual; b) a segunda componente

está relacionada ao objeto do acordo: uma relação jurídica patrimonial. Portanto, o acordo é um ato jurídico patrimonial; c) a terceira componente é o ato de vontade para constituir, regular ou extinguir o contrato. Porém, se por um lado para considerar como contrato deve ser mediante a operações econômicas; por outro lado, existe a hipótese de operações econômicas que tendem a atuar de forma não contratual, apesar de poderem juridicamente constituir matérias de contrato. Isto significa que estas operações econômicas tendem a recusar a veste legal advinda do conceito de contrato e submeterem a normas privadas determinadas pelos agentes econômicos envolvidos na transferência de riqueza.

Verifica-se em estudos empíricos que isto ocorre em grande número de casos, nos quais os agentes econômicos preferem manter a relação contratual através da sua palavra expressa em simples carta informal ou com apenas um "aperto de mão", ao invés de recorrerem ao aparato legal predisposto pelo direito contratual. Neste contexto poderia direcionar para os "direitos econômicos", pois os agentes envolvidos na transação aplicam suas próprias normas e rejeitam de formalizar o acordo numa veste contratual, assim como evitam usar o complexo mecanismo de sanção constituído pelas regras jurídicas.

Os agentes econômicos do SAG determinam os acordos interprofissionais por meio das normas privadas, portanto, são determinadas pelos "direitos econômicos". Estas normas podem fazer parte dos contratos reconhecidos pelo Estado, ou seja, os contratos seriam determinados pelos "direitos legais". Nos países europeus possuem o regramento legal para as relações contratuais do SAG, ou seja, elas são reconhecidas pelo Estado e, portanto, existem os "direitos legais". Entretanto, em virtude da própria complexidade do SAG, muitas normas são determinadas pelos agentes envolvidos na transação que não necessariamente seriam levadas ao conhecimento do Estado. Portanto, seriam os acordos realizados pelos agentes que não seriam formalizadas nos termos contratuais. Nesse sentido, consideraríamos que os "direitos legais" seriam o complemento dos "direitos econômicos" para o funcionamento do SAG, pois ambos os direitos podem coexistir.

4.CONCLUSÃO

Os dispositivos privados de coordenação, ou seja as organizações de cadeias graças aos acordos interprofissionais que são realizados em muitos setores agrícolas da União Européia, podem constituir um meio eficaz de coordenação econômica e técnica. Esses dispositivos existem, mas na realidade, segundo Rastoin (2003), são pouco aplicados em alguns setores agrícolas por diversas razões: por um lado, a pouca aderência dos produtores agrícolas pela falta de organizações profissionais estruturadas e, por outro lado, a fraca presença dos industriais, devido aos conflitos de interesse, ao déficit do sistema de informação sobre o mercado, à insuficiência dos financiamentos e dos recursos humanos nos organismos criados, à falta de representantes dos canais de distribuição e dos consumidores. As organizações interprofissionais, de acordo com o trabalho de Ortega (2005), são encontradas nos setores com elevado nível de inter-relação com o SAG, pois a definição dos interesses agrários vai depender do grau de integração que cada agricultor mantém com a indústria, de sua posição social como produtor e dos problemas específicos ligados à região onde produz.

As instituições privadas surgem para assegurar o cumprimento dos acordos, quando o Estado não dá a garantia suficiente para forçar o cumprimento dos acordos realizados pelos agentes econômicos. Entretanto, observa-se que as normas institucionais podem coexistir com as normas positivadas.Apesar dos agentes econômicos determinarem as próprias regras para o funcionamento do SAG, que poderiam ser por meio dos acordos interprofissionais, verificou-se que os Estados-Membros da União Européia necessitavam de regulamentação para alcançar de modo uniforme os interesses e finalidades tanto do mercado interno quanto do mercado comunitário. Para melhor funcionamento do SAG, necessita-se de regramentos bem definidos, assim como normas positivadas para maior segurança jurídica.

REFERÊNCIA BIBLIOGRÁFICA

ARRUNADA, Benito. *The role of institution in the contractual process.* In: DEFFAINS, Bruno; KIRAT, T. Law and Economics in Civil Law Countries.p.149-167.The Economics of Legal Relationships Series, Elsevier Science, Amsterdam, 2001.

BARZEL, Yoram. *A theory of the State. Economic rights, legal rights and the scope of the State.* Cambridge:Cambridge University Press, 2002.

_____. *The Firm: its size and its internal structure*. Acesso: http://www.econ.washington.edu/user/yoramb/firm,Oct17,06.doc Acesso: 05 mar 2007

BOBBIO, Norberto. *Teoria geral do direito.* Tradução: AGOSTINETTI, Denise. São Paulo: Martins Fontes, 2007.

EGGERTSSON, Thráinn. *Economic Behavior and Institutions.* Cambridge: Cambridge University Press, 1990.

HADFIELD, Gillian K..The many legal institutions that support contractual commitments. In: MÉNARD, C.; SHIRLEY, M. (eds). *Handbook of New Institutional Economics.* Netherlands:.pp.175-204, 2005.

KEEFER, Philip; SHIRLEY, Mary M. Formal versus informal institutions in economic development. In: MÉNARD, Claude. *Institutions, Contracts and Organizations.* Cheltenham; Massachusetts: Edward Elgar,p.88-107, 2000.

KLEIN, Benjamin. Contracts and incentives: the role of contract terms in assuring performance. In: WERIN, Lars; WIJKANDER, Hans. *Contract Economics*. Oxford: Blackwell Pub, pp.149-180, 1992.

KLEIN, Benjamin. The role of incomplete contracts in self-enforcing relationships. In: BROUSSEAU, Eric; GLACHANT, Jean-Michel. *The economics of contracts.* Pp.59-71. Cambridge: Cambridge University Press, 2002.

LORVELLEC, Louis. *Écrits de droit rural et agroalimentaire.* Paris: Dalloz, 2002.

MAZÉ Armelle, *Contract law and the range of self-enforcing contracts in agriculture: private institutions and multilateral-reputation mechanisms.* Second French and Germany Talks in Law and Economics. December 2-3, 2005. Sarebrucken, Germany.

NORTH, Douglas. *Institutions, Institutional Change and Economic Performance.* Cambridge: Cambridge University Press. 1990.

ORTEGA, Antonio César. Agronegócios e representação de interesse no Brasil. Uberlândia: EDUDU. 2005.

PAOLONI, Lorenza. *Gli accordi interprofessionali in agricoltura.* Padova: CEDAM, 2000.

_____. *Organizzazioni interprofissionali.* In: Digesto delle Discipline Privatistiche. Sezione Civile. Tomo II F-Z. Torino: UTET. p.982-992, 2003.

RASTOIN, Jean-Louis. *La dinamica del sistema agroalimentare nel contesto della mondializzazione.* In: Nuovo Diritto Agrario. Anno VIII, n.1/2003.p.63-75, 2003.

ROPPO, Vicenzo. *Il contratto.* Milano: Giuffrè, 2001.

RUSSO, Luigi. *Gli accordi interprofessionali e i contratti di coltivazione e vendita nella legge n. 88 del 1988.*In: Rivista di Diritto Agrario. Milano: Giuffrè, anno 68. pp. 274-301, 1989.

SIRSI, Eleonora. Profili metodologici dello studio sui contratti agro-industriali. In: MASSART Alfredo (Org.). *Accordi interprofessionali e contratti agroindustriali. Problemi di inquadramento giuridico.* Pisa: ETS, 1990.

SZTAJN, Rachel. *Teoria Jurídica da Empresa.* São Paulo: Atlas, 2004.

_____; ZYLBERSZTAJN, Décio; AZEVEDO, Paulo Furquim. Economia dos contratos. In: ZYLBERSZTAJN, Décio; SZTAJN, Rachel. *Direito & Economia*. pp. 102-136. Rio de Janeiro:Elsevier, 2005.

TAKAGI, Maya. *Câmaras setoriais agroindustriais, representação de interesses e políticas públicas.* São Paulo: Annablume, 2004.

WILLIAMSON, Oliver E.. *The economic institutions of capitalism. Firms, markets, relational contracting.* New York: Macmillan. 1985.

WILLIAMSON, Oliver E. *The mechanism of governance.* New York: Free Press, 1996.

WILLIAMSON, Oliver. Why law, economics and organization? Annu.Rev.Law Soc.Sci.2005.1:369-96.

MARCA COLETIVA E OS MODELOS SOCIETÁRIOS APLICÁVEIS À EMPRESA RURAL BRASILEIRA

Por Flávia TRENTINI[*]; Maria Sylvia MACCHIONE SAES[**] y Flávia BALDOTTO da ROCHA[*]

SUMARIO: INTRODUÇÃO. 1. MODELOS SOCIETÁRIOS APLICÁVEIS À EMPRESA RURAL. 2. EMPRESA RURAL COLETIVA. 3. MARCA COLETIVA. 4. CONCLUSÃO.

INTRODUÇÃO

A teoria da empresa, de acordo com o critério italiano, foi consagrada no ordenamento civil brasileiro desde 2002, quando a empresa rural começa a assumir o lugar de destaque no Direito Agrário Brasileiro, passando a ser diferenciada da empresa *lato sensu*. Sua especificidade deve-se à atividade exercida por ela, à atividade rural, que apresenta riscos decorrentes do desenvolvimento de um ciclo biológico, o qual está sujeito, mesmo de maneira abreviada, às intempéries da natureza e às demandas do mercado.

O setor agrário possui uma importância estratégica, tanto para os blocos regionais, cite-se o exemplo da União Européia, como para países em desenvolvimento, nos quais se insere o Brasil. E, diante das prementes demandas da realidade social contemporânea, motivadas pela diversidade das relações advindas do desenvolvimento, o Direito Agrário procura aliar o desenvolvimento econômico às necessidades sociais. O crescimento econômico propulsionou a evolução da empresa rural, mas agora esta deve adequar-se às necessidades da sociedade atual.

---

[*] Doutora em Direito pela Universidade de São Paulo; Professora adjunta da Universidade Federal da Grande Dourados, Brasil.

[* *] Professora e Doutora em Economia pela Universidade de São Paulo. (Atualizar e complementar).

[* * *] Graduada em Direito pela FDV – Faculdades Integradas de Vitória, Brasil. Pós-graduanda em Direito e Economia da Empresa pela Fundação Getúlio Vargas.

As empresas rurais precisam sobreviver em mercados cada vez mais liberalizados. Assim, cresce a importância da forma organizacional a ser adotada, bem como dos elementos imateriais da empresa rural. Fernando Scaff, ao tratar do estabelecimento agrário, dá uma especial atenção aos bens imateriais e chega a afirmar que a presença deles é o que diferencia o estabelecimento agrário do *fundus instructus*. Alerta o autor que um bem de natureza imaterial pode representar o grande capital do empresário em determinadas situações [180.]

Nesse diapasão, há que se ressaltar a significativa utilização da marca coletiva que converte-se em um instrumento de estratégia das empresas rurais coletivas visto que, por meio do seu emprego, reduz-se a assimetria de informação e, por conseqüência, os custos de transação suportados pela empresa. Os produtos assinalados por uma marca coletiva adquirem maior valor agregado e, com sua diferenciação, reduz-se o grau de substituição desses por outros que com eles concorram no mercado[181].

Partindo das premissas acima apontadas, o presente artigo analisa os diferentes tipos societários aplicados à empresa rural brasileira nos dias de hoje e, tendo em vista a faculdade conferida pelo legislador ao empresário rural no que tange à liberdade de optar por um ou outro modelo societário, estuda-se um mecanismo de estratégia, qual seja, a marca coletiva, que tem como um dos requisitos para sua implementação, que seus usuários adotem uma forma de organização de natureza coletiva.

1. MODELOS SOCIETÁRIOS APLICÁVEIS À EMPRESA RURAL

Após a promulgação do Código Civil de 2002, existem no Brasil dois tipos de sociedade: a simples e a empresária em razão da atividade desenvolvida. A sociedade simples é a que tiver por objeto o desenvolvimento de atividade

---

[180] SCAFF, F. C. Teoria geral do estabelecimento agrário. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001. p. 143.

[181] AZEVEDO, P. F. Concorrência no Agribusiness. *In Zylbersztajn, D.; Neves, M. F., org. - Economia e Gestão dos Negócios Agroalimentares: indústria de alimentos, indústria de insumos, produção agropecuária, distribuição*. 3ª reimpr. da 1ª ed. São Paulo: Pioneira Thomson Learning,, 2005. p. 74

intelectual, de natureza científica, literária ou artística, uma vez que, segundo o Código Civil, essas atividades não podem constituir elemento da empresa, enquanto, na sociedade empresária, as atividades desenvolvidas são todas as demais atividades não excetuadas pelo Código Civil e com a presença dos requisitos inerentes à atividade empresarial.

A sociedade simples poderá também ser um tipo de sociedade e um modelo genérico para as demais. A opção pela sociedade simples como categoria só é facultada àqueles que não tiverem por objeto o exercício de atividade própria de empresário sujeito a registro. Fabio Ulhoa Coelho considera que a sociedade simples, "[...] em sentido estrito designa um tipo de sociedade, em sentido lato designa a categoria de sociedade não empresária" [182].

O próprio código elenca as sociedades que serão empresárias ou simples por força da lei. A sociedade por ações será sempre empresária, já a cooperativa será sempre simples, ou seja, a natureza irá determinar o tipo de sociedade [183].

Uma vez considerada como categoria, a sociedade simples integra qualquer tipo societário das sociedades empresárias, exceto o de sociedade por ações, e obedecerá às normas do registro público das empresas mercantis, embora a competência para o registro continue do registro civil das pessoas jurídicas. A sociedade simples que escolher um dos modelos da sociedade denominada empresária não deixará de ser simples, pois o Código, ao dar a opção, manteve a obrigatoriedade do registro de sua inscrição no registro civil [184].

O ordenamento brasileiro destaca oito modalidades de sociedades, das quais seis são reguladas, exclusivamente, pelo Código Civil: a sociedade em comum, a sociedade em conta de participação, a sociedade simples, a sociedade em nome coletivo, a sociedade em comandita simples, a sociedade limitada; a sociedade

---

[182] COELHO, F. U. Sociedade simples e empresárias. Parecer – Cartório Sarlo. Vitória: [s.n.], 2003. p. 33.

[183] Art. 982. Parágrafo único. "Independetemente de seu objeto, considera-se empresária a sociedade por ações; e, simples, a cooperativa" (BRASIL. Novo código civil brasileiro. Lei nº. 10.406, de 11 de janeiro de 2002: estudo comparativo com o código civil de 1916. São Paulo: RT, 2002. p.150).

[184] HENTZ, L. A. S. Direito de empresa no código civil de 2002: teoria do direito comercial de acordo com a Lei nº. 10.406, de 10-01-2002. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2003. p. 171. O autor anota que o código admite a sociedade rural sem personalidade jurídica. Cabe salientar que a inscrição, tanto no registro civil quanto no mercantil, confere personalidade jurídica à sociedade.

anônima e a sociedade em comandita por ações. Continuam em vigor as disposições referentes à sociedade anônima e em comandita por ações, que são reguladas pela Lei nº. 6.404/76 [185].

Por exemplo, os exercentes de profissão intelectual organizam-se necessariamente na forma de sociedade simples, uma vez que a lei ressalvou, expressamente[186], mas nada impede que qualquer exercente de atividade econômica não organizada empresarialmente, sendo pessoa jurídica, seja uma sociedade simples. A outra exceção encontra-se no empresário rural individual, que pode optar pela forma de sociedade simples. Cabe salientar que o empresário rural pode constituir uma sociedade simples, pela opção ou pela falta de empresariedade [187].

O critério adotado para distinguir a sociedade simples da empresária não se reduz àquelas atividades enumeradas pelo art. 966, parágrafo único do Código Civil, visto que o critério adotado pelo Código Civil para esse fim centra-se no modo de organização da atividade da sociedade.

Arnoldo Wald esclarece que, na sociedade simples, o sócio está à frente da própria execução da atividade negocial ao contrário da sociedade empresarial, quando há a figura do empresário, que se interpõe entre os fatores de produção e o mercado ao qual se dirige a atividade negocial. Regra não seguida pelo empresário rural, tendo em vista o tratamento favorecido resultado da opção de constituição em sociedade simples ou empresária [188].

---

[185] Veja sobre o assunto REQUIÃO, R. Curso de direito comercial. São Paulo: Saraiva, 2003; COELHO, F. U. Curso de direito comercial. 8. ed. rev. atual. São Paulo: Saraiva, 2004; NEGRÃO, R. Manual de direito comercial e da empresa. São Paulo: Saraiva, 2003; BULGARELLI, W. Sociedades comerciais. São Paulo: Atlas, 2000; MARTINS, F. Curso de direito comercial. 29. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2005.

[186] "Art. 966. Parágrafo único. Não se considera empresário quem exerce profissão intelecutal, de natureza cinetífica, literária ou artística, ainda com o concurso de auxiliares ou colaboradores, salvo se o exercício da profissão constituir elemento de empresa" (BRASIL. Novo código civil brasileiro. Lei nº. 10.406, de janeiro de 2002: estudo comparativo com o código civil de 1916. São Paulo: RT, 2002. p. 148).

[187] Arnoldo Wald esclarece que a sociedade rural será classificada como sociedade simples, qualquer que seja o seu porte. Com a implantação dessas regras, o objetivo do legislador foi o de facilitar e simplificar ou mesmo favorecer o exercício da atividade econômica desenvolvida pelo empresário rural (WALD, A. Sociedade simples e empresárias. Parecer – Cartório Sarlo. Vitória: [s.n.], 2003. p. 73).

[188] WALD, A. Sociedade simples e empresárias. Parecer – Cartório Sarlo. Vitória: [s.n.], 2003. p. 73.

Ao empresário rural individual foi dada a faculdade do registro e também a possibilidade de constituir uma sociedade simples ou uma sociedade empresária. Não há qualquer ausência de elementos empresariais, mas sim um benefício em razão da atividade. No momento em que optar por uma sociedade empresária e se registrar na Junta Comercial, o empresário rural estará sujeito ao regime dos empresários *lato sensu*[189]. Ricardo Negrão afirma que a empresa rural que opte por constituir uma sociedade empresária será sociedade empresária por equiparação. Classificação que deveria ser inversa, visto que o empresário rural pertence à sociedade empresária por natureza, e à sociedade simples por benefício da lei [190].

Desta forma tem-se que, o empresário individual rural poderá optar por ser formalmente considerado empresário ao proceder seu registro no Registro Público de empresas mercantis, enquanto a sociedade empresária rural, independentemente de seu porte e patrimônio, poderá escolher o tipo societário simples[191].

Arnoldo Wald pontua algumas vantagens decorrentes da imposição da lei e, no caso do empresário rural, da opção que lhe é facultada: maior simplicidade requerida para a escrituração do contrato social, conforme o previsto nos artigos 1.052 a 1.087: não é requerido que a sociedade simples pura contenha elemento indicativo do objeto social, nem qualquer denominação da natureza ou tipo de sociedade; a contribuição do sócio para a formação do capital social pode consistir na prestação de serviço; nenhuma exigência legal é imposta e o mesmo ocorre para a redução de capital [192].

Várias são as diferenças derivadas da natureza distinta entre as duas categorias de sociedades: a simples e a empresária. A maior delas reside em que a

---

[189] "Art. 984. A sociedade que tenha por objeto o exercício de atividade própria de empresário rural e seja constituída, ou transformada, de acordo com um dos tipos de sociedade empresária, pode, com as formalidades do art. 968, requerer inscrição no Registro Público de Empresas Mercantis da sua sede, caso em que, depois de inscrita, ficará equiparada, para todos os efeitos, à sociedade empresária" (BRASIL. Novo código civil brasileiro. Lei nº. 10.406, de 11 de janeiro de 2002: estudo comparativo com o código civil de 1916. São Paulo: RT, 2002. p. 148).

[190] NEGRÃO, R. Manual de direito comercial e da empresa. São Paulo: Saraiva, 2003. p. 320.

[191] GUSMÃO, M. Lições de direito empresarial. 7ª ed. Rio de Janeiro: Lúmen Juris Editora, 2008. p.28.

[192] WALD, A. Sociedade simples e empresárias. Parecer – Cartório Sarlo. Vitória: [s.n.]. 2003. p. 56-59.

aplicabilidade da lei de falência e recuperação somente atinge as sociedades empresárias, portanto as sociedades simples sujeitam-se às normas brandas da insolvência civil. As sociedades simples, diferentemente das empresárias, não estão obrigadas à escrituração contábil, prevista pelos artigos 1.179 a 1.195, do Código Civil, o que representa um tratamento diferenciado às sociedades simples.

No regime deliberativo: para as sociedades simples, o Código Civil não impõe a obrigatoriedade de que as deliberações sociais sejam tomadas em assembléia. Não há, também, regras para a convocação dos sócios para tais reuniões. O Código Civil estabelece uma certa regularidade na estipulação dos quoruns, o que significa uma simplificação procedimental. No término do exercício social das sociedades simples pura, o administrador deverá apresentar aos sócios contas justificadas de sua administração e o inventário anualmente, além do balanço patrimonial e do resultado econômico, sem a exigência de formalidades específicas. Não há exigência de que a sociedade simples pura constitua e mantenha livros de atas.

No que tange à responsabilidade da sociedade simples pura, os sócios poderão definir e informar no contrato social se responderão ou não, subsidiariamente, pelas obrigações da sociedade, bem como sobre a existência ou não de solidariedade entre os sócios. [193] Na hipótese de a sociedade simples adotar a forma de sociedade empresária, ou seja, se não for pura, a responsabilidade pode ser limitada à participação dos sócios. [194] Quanto à fiscalização das contas e documentos sociais, o sócio da sociedade simples poderá, a qualquer tempo, examinar os livros e documentos e o estado da caixa e da carteira da sociedade.

Na sociedade simples pura, o sócio poderá ser excluído por decisão judicial requerida pela maioria dos sócios, por falta grave no cumprimento de suas obrigações. A dissolução na sociedade simples pura será por consenso unânime dos

---

[193] "Art. 997. A sociedade constitui-se mediante contrato escrito, particular ou público, que, além das cláusulas estitpuladas pelas partes, mencionará: VIII- se os sócios respondem, ou não subsidiariamente, pelas obrigações sociais" (BRASIL. Novo código civil brasileiro. Lei nº. 10.406, de 11 de janeiro de 2002: estudo comparativo com o código civil de 1916. São Paulo: RT, 2002. p.148).

[194] Nesse sentido, veja REQUIÃO, R. Curso de direito comercial. São Paulo: Saraiva, 2003. p. 406.

sócios ou por maioria absoluta. Comprovam-se, assim, vantagens expressivas para a sociedade simples pura quando comparada com a sociedade simples que assume o tipo societário, da sociedade limitada. Nesse caso, a opção dada ao empresário rural é claramente um benefício em razão do risco e importância inerente à sua atividade, pois poderá escolher a sociedade simples pura, mesmo exercendo atividade empresarial.

Outra questão que poderia ser vislumbrada consiste na qualificação do empresário a título principal no caso de ele não ser uma pessoa física, problema não criado pelo Código Civil, pois não é requerida às sociedades rurais a qualificação a título principal, o que seria, de certo modo, incoerente, mas exigiu-se que as atividades desenvolvidas pela sociedade sejam próprias do empresário rural. Assim, a sociedade deve desenvolver uma atividade rural, ou seja, atividades destinadas à conservação ou desenvolvimento de um ciclo biológico animal ou vegetal, desde que obedeça ao mesmo limite percentual sobre a renda imposto ao empresário rural. A conservação deve ser entendida em seu sentido amplo como conservação dos valores culturais, históricos, ambientais e paisagísticos próprios do mundo rural.

Esse é um problema existente na União Européia, principalmente devido à escassez e vagueza de textos normativos comunitários sobre o assunto. A mesma Diretiva nº. 159, de 1972, que qualifica o agricultor pessoa física como agricultor a título principal, acrescenta, no § 2.º do art. 3.º: "Levando em conta, em particular, os critérios indicados no parágrafo precedente, os Estados membros estabelecem dito conceito nos casos de pessoas que sejam pessoas físicas, as explorações cujo proprietário não seja o empresário e explorações em parceria". Mais uma vez, o problema é deslocado para os Estados membros, porque se trata de sistemas jurídicos distintos [195].

[195] UNIÃO EUROPÉIA. Diretiva nº. 159, 17 de abril de 1972. Disponível em: <http://europa.eu.int/eur-lex/pt/consleg/main/1972/pt_1972L0159_index.html>. Acesso em: 16 ago. 2004.

Ainda segundo os ensinamentos de Ana Carretero, não se podem igualar os benefícios que se conferem ao agricultor pessoa física e ao agricultor pessoa jurídica. [196] Isso equivaleria a dar a todas as sociedades capitais vantagens injustificadas que desvirtuariam os objetivos das próprias disposições [197].

Como as vantagens no território brasileiro se restringem ao tratamento favorecido, diferenciado e simplificado quanto à inscrição e aos efeitos daí decorrentes, não há qualquer tipo de subsídios, o que não caracterizaria uma ajuda injustificada, mas sim merecida pelos riscos inerentes à atividade rural.

2. EMPRESA RURAL COLETIVA

Independentemente do empresário rural individual optar por adotar forma de sociedade empresária rural, ou desta última optar pela forma simplificada de constituição, aspecto que merece relevante análise ao presente estudo é quanto à estrutura organizacional a ser adotada e quanto aos incentivos e aspectos determinantes quando da escolha desta estrutura.

A opção por se tornar uma empresa rural coletiva, ou entidade, nos termos da lei, dependem da prática e adoção de mecanismos que tornem mais atraente e, de certa forma, eficiente, o atuar em coletividade.

CARRETERO GARCIA, A. Empresa agraria y profesionales de la agricultura en el Derecho español y comunitario. Granada: Comares, 2003. p. 377. Salienta que, para a interpretação do agricultor como pessoa física, deve-se observar o disposto no art. 5 da Lei de Modernização das Explorações Agrárias, nº. 19/1995, de 4 de julho, dedicado às explorações associativas. Estabelece, entre as alternativas: para que uma exploração associativa possua o *status* de prioritária, essa deve ser constituída ao menos de dois terços da superfície da exploração dentro de uma única propriedade, sem que a superfície pertencente a um único sócio supere 40% da superfície total da exploração. Nessas explorações associativas, ao menos um sócio deve ser agricultor a título principal e cumprir as restantes exigências estabelecidas para os titulares de exploração familiares.

[196] CARRETERO GARCIA, A. Empresa agraria y profesionales de la agricultura en el Derecho español y comunitario. Granada: Comares, 2003. p. 360.

[197] O Decreto Legislativo italiano nº. 101, de 2005, estabeleceu que, para a qualificação de sociedade agrícola, é suficiente que uma pessoa que um sócio possua a qualificação de empresário agrícola profissional, no caso de sociedade de capital ou de cooperativa, posição diversa do Decreto Legislativo 228, de 2001, que determinava a presença de um modo significativo dos sócios empresário rurais a título principal. Na sociedade de pessoas, ao menos a medade dos sócios deveria ser empresário rural a título principal e na sociedade de capital ao menos 50% do capital social deveriam pertencer aos sócios qualificados como empresários rurais (ITÁLIA. Decreto Legislativo nº. 101 de 2005 e 99 de 2004. Disponível em: <www.senato.it>. Acesso: 22 jul. 2005).

Busca-se uma cooperação e, através da constituição de uma entidade coletiva formada por uma união de esforços dos participantes, será adotada uma estratégia para se alcançar a um determinado fim que, na maioria dos casos, traduz-se no aumento do lucro dos associados[198].

Nesse sentido é proposta a análise da marca coletiva, como uma dessas estratégias que, por força do que preconiza o artigo 6º, inciso III da Lei 9.609/98, só poderá ser adotada para identificar produtos ou serviços provindos de membros de entidades.

3. MARCA COLETIVA

A marca individual e a coletiva são sinais ou meios que cumprem basicamente a mesma função, quais sejam: as de diferenciar ou individualizar os produtos ou serviços com base na sua origem empresarial. Apesar de a marca coletiva encontrar sua origem na Idade Média, devido ao aparecimento das corporações de artes e ofícios, entrou em declínio também com o declínio destas, só ressurgindo na Idade Moderna, com o desenvolvimento da indústria e com o aparecimento das associações, uniões, federações e cooperativas de classe[199]. A marca coletiva somente encontrou respaldo legal na Convenção de Paris e na ocasião da Conferência de Washington em 1911 [200].

---

[198] SAES, M.S.M., Organizações e instituições. *In Zylbersztajn, D.; Neves, M. F., org. - Economia e Gestão dos Negócios Agroalimentares: indústria de alimentos, indústria de insumos, produção agropecuária, distribuição*. 3ª reimpr. da 1ª ed. São Paulo: Pioneira Thomson Learning,, 2005. p. 167.

[199] SOARES, J, C. T. Marca vs. nome comercial: conflitos. São Paulo: Jurídica Brasileira, 2000. p. 40.

[200] "Art. 7 bis. (1) Os países da União se comprometem a admitir o registro e a proteger as marcas coletivas pertencentes a coletividades cuja existência não seja contrária à lei do país de origem, ainda que essas coletividades não possuam estabelecimento industrial ou comercial. (2) Cada país será juiz das condições particulares em que a marca coletiva será protegida e poderá recusar a proteção se essa marca for contrária ao interesse público. (3) Entretanto, a proteção dessas marcas não poderá ser recusada a qualquer coletividade cuja existência não contrarie a lei do país de origem, em virtude de não se achar estabelecida no país onde a proteção é requerida ou de não se ter constituído nos termos da legislação do país" (Convenção da União de Paris. Estocolmo, 1967. BRASIL. Decreto nº. 75.572, de 8 de abril de 1975. Legislação sobre propriedade intelectual. Rio de Janeiro: Renovar, 2004. p. 131).

A marca coletiva se caracteriza pela presença de dois requisitos: que os usuários pertençam a uma entidade de natureza coletiva (associações de produtores, de fabricantes, comerciantes ou de prestadores de serviços) devidamente facultada para o emprego da marca por seus membros, [201] e que ela exerça a função de diferenciação dos produtos ou membros da entidade coletiva, uma vez que a marca coletiva indica a procedência empresarial de produtos ou serviços produzidos, elaborados ou comercializados por uma empresa na sua qualidade de membro da correspondente associação, e não por uma empresa particularmente considerada. Igualmente à marca individual, a marca coletiva pode ser formada pelos mais variados sinais.

A titularidade da marca coletiva é reservada aos entes ou associações legalmente constituídas, e é repassada aos empreendedores pertencentes. A diferença entre as funções da marca coletiva e da marca individual justifica as distintas disciplinas. A marca coletiva visa a uma maior satisfação dos consumidores no que diz respeito à busca destes por produtos com características mais condizentes com seus anseios. Os produtores de uma determinada zona que produzem produtos naturais, artesanais ou típicos, fabricados com determinada substância, se unem por acreditarem oportuna a criação de uma marca coletiva, que será usada conjuntamente à marca individual.

Isso impõe aos usuários a obrigação de produzir e comercializar os produtos de acordo com a qualidade estabelecida, assim como o controle dessa qualidade. A inadequação do uso da marca coletiva por um titular possui o efeito de desacreditar

---

[201] ALMEIDA, A. F. R. Denominação de origem e marca. Coimbra: Coimbra, 1999. p. 358. Acrescenta que a marca coletiva pode pertencer não só a associações (de produtores, fabricantes, comerciantes ou prestadores de serviços), mas a qualquer pessoa coletiva (de direito privado ou de direito público) a quem seja legalmente atribuída ou reconhecida. No mesmo sentido, posiciona-se SOARES, J, C. T. Marca vs. nome comercial: conflitos. São Paulo: Jurídica Brasileira, 2000. p. 43. Expõe o autor que a marca coletiva, da forma em que foi concebida, indica a expressão industrial e/ou comercial de um grupo de particulares (industriais, produtores, agricultores, etc.), mas também pode representar pessoas jurídicas de natureza pública, sob a chancela de uma coletividade de produtores ou industriais. Eis por que alguns entendem tratar-se de marca municipal, departamental ou regional, embora a cidade e/ou região não tenha o condão de exercer atividades industriais ou comerciais.

não somente a empresa culpada, mas contemporaneamente todos os usuários da marca coletiva[202].

O ideal esperado é que os objetivos de cada participante da organização seja conciliado ao fim comum, por meio da oferta de incentivos e estabelecimento de regras de controle. Ou seja, "(...) ao perseguir suas próprias metas, não importa quais sejam, o membro acaba contribuindo para que a organização as atinja"[203].

Nos sistemas agroindustriais, é cada vez mais recorrente o uso de marcas coletivas[204]. Para a aquisição de mercado hoje, é necessária a publicidade comercial, que procura diferenciar os produtos; e a marca constitui uma espécie de suporte à publicidade feita aos vários produtos individuais. No caso do segmento produtor rural, seria difícil para um empresário individual, que não seja famoso pelo seu próprio nome, sustentar as despesas publicitárias que exaltam os seus produtos, fazendo com que os consumidores conheçam seus produtos e os distingam dos similares.

A solicitação da marca coletiva[205] se diferencia da individual, pois deve incluir um regulamento de utilização, dispondo sobre condições e proibições do uso da marca. [206] A marca coletiva é um sujeito privado, as normas estatutárias a respeito do uso derivam da autonomia privada. O acesso ao uso por terceiros da marca é de livre escolha do seu titular [207].

4. CONCLUSÃO

---

[202] Nesse sentido, é a posição de ROTONDI, M. Diritto industriale. 5. ed. Padova: Cedam, 1965. p. 116.

[203] SAES, M.S.M., Organizações e instituições. *In Zylbersztajn, D.; Neves, M. F., org. - Economia e Gestão dos Negócios Agroalimentares: indústria de alimentos, indústria de insumos, produção agropecuária, distribuição*. 3ª reimpr. da 1ª ed. São Paulo: Pioneira Thomson Learning,, 2005. p. 180.

[204] Veja GERMANO, A. Manuale di diritto agrário. Torino: G. Giappichelli , 1997. p. 221.

[205]BRASIL. Lei nº. 9.279, de 14 de maio de 1996. "Art. 123, [...] III – a marca coletiva: aquela usada para identificar produtos e serviços provindos de membros de uma determinada entidade" (Legislação sobre propriedade intelectual. Rio de Janeiro: Renovar, 2004. p. 41).

[206] "Art. 147. O pedido de registro de marca coletiva conterá regulamento de utilização, dispondo sobre condições e proibições de uso" (BRASIL. Lei nº. 9.279, de 14 de maio de 1996. Legislação sobre propriedade intelectual. Rio de Janeiro: Renovar, 2004. p. 37).

[207] Fábio Ulhoa explica que "(...) normalmente , o regulamento irá estabelecer, entre as condicionantes de uso, uma contrapartida remuneratória em favor do titular da marca (por exemplo, a taxa de filiação à associação empresarial (...)".ULHOA, F. Curso de Direito Comercial. 10ª edição, vol. 1. São Paulo: Saraiva, 2006. p. 143.

As restrições dos subsídios à agricultura implicam estratégias de sobrevivência em mercados cada vez mais liberalizados. O declínio do intervencionismo estatal força as sociedades coletivas de interesse privado a ser reorganizarem de forma superarem as falhas de mercado.

Para tanto surge a necessidade de cooperação entre os agentes, que necessariamente vão em busca de incentivos e meios de maximizar suas margens de lucro podendo-se dizer em alguns casos, que a procura por alternativas como a associação a entidades coletivas se dá como forma de sobrevivência à realidade enfrentada por muitos empresários rurais.

Daí se pode depreender a importância das organizações, as quais são responsáveis diretas pela operacionalização dos mecanismos de estratégia e incentivo, figurando como peças essenciais para que seja alcançado o desenvolvimento econômico fundando na competitividade[208].

Ocorre que, inúmeras são as ponderações de cunho jurídico, social e econômico que afetam a escolha feita pelo empresário rural para gerir seus negócios, desde a seleção entre um ou outro tipo societário.

Diante de uma análise jurídica do exercício de opção praticado pelo empresário rural para constituição de sociedade simples ou empresária, tendo em vista o benefício concedido pelo legislador ao segmento, são levados em consideração fatores gerados pela adoção de um ou outro tipo societário, como a responsabilidade dos sócios e a complexidade no que diz respeito ao registro.

Todavia, não podem ser ignorados os aspectos econômicos que norteiam a escolha entre a participação ou não em uma entidade, tendo sido objeto de breve análise neste artigo, a marca coletiva, que por força de lei, é instrumento que guarda relação direta com a opção feita pelo empresário quanto à forma de organização de sua atividade.

---

[208] SAES, M.S.M., Organizações e instituições. *In Zylbersztajn, D.; Neves, M. F., org. - Economia e Gestão dos Negócios Agroalimentares: indústria de alimentos, indústria de insumos, produção agropecuária, distribuição*. 3ª reimpr. da 1ª ed. São Paulo: Pioneira Thomson Learning,, 2005. p. 183.

Em alguns países da Europa, como em Portugal, apenas as associações podem ser detentoras de marcas coletivas, havendo uma equiparação entre estas e as marcas de certificação.[209] Na opinião de Alberto Almeida, da marca coletiva faria parte somente a marca de associação (marca coletiva = marca de associação). Ele explica: "[...] é certo que a marca de certificação é utilizada por muitos, mas não parece que deva ser exigido que a marca de certificação seja propriedade de uma pessoa coletiva" [210].

Preservando este mesmo entendimento, Eva Rook Basile diferencia a marca coletiva regional, própria da competência dos Estados[211] em matéria de agricultura, que objetiva atestar a sanidade e proveniência agrícola dos produtos [212]. Já a marca coletiva privada (de uma associação) atesta as características dos produtos e a proveniência agrícola ou industrial.

No Brasil, desde que enquadrados no conceito de entidade previsto no artigo 3º, inciso III da Lei 9.609/98[213], os empresários rurais - empresário individual, sociedade simples, ou sociedade empresária - reunidos em coletividade, poderão fazer jus à utilização do mencionado ativo imaterial. Ou seja, a vontade do

---

[209] No ordenamento jurídico brasileiro, há uma distinção entre marca coletiva e de certificação, estando esta última definida no art. 123, inciso III da Lei nº. 9.279, de 14 de maio de 1996 nos seguintes termos: a marca de certificação é aquela usada para atestar a conformidade de um produto ou serviço com determinadas normas ou especificações técnicas, notadamente quanto à qualidade, natureza, material utilizado e metodologia empregada (Legislação sobre propriedade intelectual. Rio de Janeiro: Renovar, 2004. p. 41).

[210] ALMEIDA, A. F. R. Denominação de origem e marca. Coimbra: Coimbra, 1999. p. 359. A lei portuguesa inclui, dentro da marca coletiva, a marca de associação e a marca de certificação. A primeira pertence a uma associação de pessoas físicas ou coletivas, cujos membros a utilizam ou têm intenção de usar para identificar produtos ou serviços; a segunda pertence a uma pessoa coletiva que controla os produtos ou os serviços ou cria normas a que estes devem obedecer, e é utilizada nos produtos ou serviços submetidos àquele controle ou para as quais as normas foram estabelecidas. Em sentido contrário, manifesta-se UZCÁTEGUI, A. A marca de certificação e suas particularidades. Revista da Associação Brasileira da Propriedade Industrial, n. 68, p. 4, jan./fev. 2004. Enfim, a marca de certificação é uma modalidade específica de marca coletiva, na qual cabe ao titular não só a concessão das autorizações para o uso do signo por terceiros, mas também fixar e colocar em prática as medidas de controle e qualidade nos produtos e serviços portadores desse signo distintivo.

[211] Estado aqui usado em substituição a região – Estado federado.

[212] ROOK BASILE, E. Marchi e certificazioni dei prodotti agricoli e. agroalimentari. Rivista di Diritto Agrario, Milano, anno LXXII, fasc. 3, p. 325-337, luglio/set. 1993.

[213] "(...) No caso da marca coletiva, o titular será sempre uma associação empresarial, ou seja uma entidade, sindical ou não, que congrega os empresários de determinado produto, ou de certa região, ou adeptos de uma específica ideologia (por exemplo, os empresários cristãos, os ecológicos etc)" ULHOA, F. Curso de Direito Comercial. 10ª edição, vol. 1. São Paulo: Saraiva, 2006. p.141.

empresário rural reunirá os bens necessários à instrumentalização da sua atividade em busca de uma organização eficiente.

Faz-se necessário que os empresários rurais apostem em estratégias de qualidade, como a adoção da marca coletiva que vem sendo muito implementada, que deverão ser empreendidas nos moldes do que estabelece a legislação brasileira quanto às formas de organização da atividade rural economicamente organizada.

LAS ESTRUCTURAS FÍSICAS Y FUNCIONALES DE LA

ACTIVIDAD AGRARIA: SU REFLEJO EN LAS LEYES LABORALES AGRARIAS

Por Luisa VICEDO y Joaquín VIDAL

SUMARIO: 1. LA ACTIVIDAD AGRARIA: SU DELIMITACIÓN. 1.1. Las estructuras físicas. 1.2. Las estructuras funcionales: su evolución socio-económica. 2. LOS CAMBIOS EN LA IDEA DE ACTIVIDAD AGRARIA REFLEJADOS EN LAS LEYES LABORALES ESPECIALES.

1. LA ACTIVIDAD AGRARIA: SU DELIMITACIÓN

El concepto de lo agrario no posee un mismo significado a lo largo de la historia; así puede decirse que varía según el momento histórico, y como también opinan tanto el Profesor DE LOS MOZOS[214] como el Profesor SOLDEVILLA[215], defienden que es así porque la agricultura evoluciona, se moderniza e intenta superar los escollos que día a día se le plantean, por lo que se puede afirmar que, al igual que otras actividades en cualquier sector económico, no se mantiene petrificada en el tiempo. En esta línea CARROZZA[216] considera que "*la agricultura presenta caracteres de complejidad y desorganización. Es arduo fijar sus límites…Esta actividad no puede quedar anclada en la concepción antigua de la agricultura",* que es la que, como opina el autor, está basada *"sobre la tierra y por medio de la tierra…"* no puede, pues, delimitarse a través de ese *criterio base de lo agrario, en presencia de empresas que operan con modernos procedimientos productivos y tecnología avanzada respecto de la corrientemente utilizada*".

Sin embargo, podemos señalar un elemento que permanece estable, nos referimos al propio fin de la agricultura: la producción de bienes agrarios bajo el control del hombre en explotaciones agrícolas, ganaderas o forestales. Lo que sí podrá ocurrir es que en ellos se produzcan innovaciones, o bien porque los medios para elaborarlos sean distintos (nuevas tecnologías y demás), o bien porque los

---

214 De los Mozos.JL, *Estudios de Derecho Agrario*, Madrid, 1972,pp.32 y s.s.
215 Soldevilla, A.D.,*La empresa agraria,* Valladolid, 1982, p.102.
216 Carrozza, *La noción…,* op.cit., pp.35 y s.s.

productos agrarios sean diferentes; lo que propicia que esta actividad vaya adaptándose a todas estas alteraciones.

En consecuencia, a continuación vamos a ocuparnos del contenido de la actividad agraria tomando como punto de partida esta idea, es decir, teniendo en cuenta que el contenido de la misma será distinto dependiendo del momento que nos detengamos a analizar.

Así, tradicionalmente en nuestro derecho a la hora de definir a una actividad como agraria se ha partido de un concepto puramente territorial: su vinculación con la tierra productiva. Esta posición para el derecho, y particularmente para el laboral, puede resultar ambigua ya que desde su perspectiva se trata de un criterio que puede carecer de relevancia jurídica por ser meramente geográfico o económico. Pero el hecho es que el Derecho del Trabajo para delimitar su contenido toma en consideración otros referentes, como son el carácter de la prestación, que ha de ser libre, personal, y bajo las notas de dependencia y ajenidad.

El Profesor LUNA SERRANO[217] considera que la actividad agraria se sienta sobre dos aspectos fundamentalmente; de un lado, el referido a "*las estructuras físicas sobre las que la actividad se realiza",* y del otro lado, se halla el relacionado con "*las estructuras funcionales mediante las que la actividad se desenvuelve".* Debido a ello hemos decidido abordar el contenido de la actividad agraria desde estas dos perspectivas.

1.1. Las estructuras físicas

Estas estructuras se refieren, obviamente, al medio físico sobre el cual se desarrolla la agricultura, es decir a la "*base inmueble o territorial de la explotación agraria"218.*

Sin embargo, cabe decir que circunscribir actualmente, lo agrario únicamente en todo lo relacionado con la presencia de la tierra de cultivo significa delimitar su ámbito, y excluir determinadas actividades que aunque son propiamente

217 Luna Serrano, A., "El régimen jurídico de la actividad agraria: nuevas tendencias" en VVAA Cuadernos de Derecho Agrario, nº1, 2004, La Rioja, 2004, p.27.

218 Luna Serrano, A., "El régimen…",op.cit.,p.27.

agrarias no se desempeñan sobre un fundo.

Debemos entender como agraria toda actividad que persiga la obtención de productos agrarios[219]. Éstos se pueden alcanzar como resultado de la explotación del fundo o del bosque, de la cría del ganado, pero también nos referimos a aquellos que se producen fuera de la tierra para conseguir alimentos destinados al consumo humano[220], siempre dentro del desarrollo normal de la explotación, con o sin tierra (invernaderos, cultivos hidropónicos, etc.). Este hecho lo posibilita la moderna biotecnología y la tecnología aplicada a este sector. Se han traspasado las fronteras de las típicas actividades agrarias y de cultivo de materias primas tradicionales. La fase de producción primaria es imprescindible, pero la agrobiología ha transformado parte de esta actividad.

Y ello es debido a que hoy en día se practica ya mucha agricultura sin tierra, y van apareciendo nuevos alimentos, nuevos sistemas de engorde de ganado, cultivos hidropónicos, bajo invernaderos o plásticos, cultivos dirigidos por tecnología punta de ordenador, semillas que nacen en laboratorios por medio de combinaciones genéticas que originan modificaciones en el ADN de los vegetales, cereales en los que se introducen vitaminas necesarias para ciertos grupos de población (la vitamina A en el arroz, para prevenir algunas carencias en la India o África), o determinados genes que hacen indemne a la semilla o plantón al ataque de ciertas plagas o insectos.

El Profesor VATTIER FUENSALIDA[221] apunta la ampliación de la actividad agraria hasta incluir, por ejemplo, los cultivos en invernaderos, la cría de toros bravos o de caballos de carrera, la apicultura, la avicultura, la cría de ganado o cerdos con piensos compuestos y la acuicultura, aunque no la pesca, por tratarse de una actividad extractiva, aunque sí se la considera como agraria por la normativa

---

219 Sánchez Hernández, A., "Configuración jurídica de la actividad agraria en España", p.287.

220 Sánchez Hernández, A., "Configuración jurídica...", op.cit., p.287, entiende que la actividad agraria es la conducente a la obtención del aprovechamiento procedente del cuidado, cría y desarrollo de seres vivos de carácter vegetal o animal, que bien se producen sobre la tierra, o bien desligados del fundo para la obtención de productos alimenticios como resultado del normal desenvolvimiento productivo de la explotación agraria.

221 Vattier Fuensalida,C., "Las actividades agrarias en el desarrollo rural", Revista de Derecho Agrario y alimentario, año XVIII nº 40, diciembre 2002, p.9.

comunitaria, como se verá más adelante.

1.2. Las estructuras funcionales: su evolución socio-económica

La actividad agraria y su forma de ejercerla, también ha ido cambiando muy particularmente desde la década de los años 60/70, ya que a principios de los 60 se produce la crisis de la agricultura tradicional, tal como expresa el Profesor BALLARÍN MARCIAL y algo después la *finalización del mito de la reforma agraria*222.

Para comprender esa cadena de cambios que provoca el paso de una agricultura tradicional a otra empresarial, resulta aconsejable estudiar, aunque sea muy someramente, alguno de los instrumentos de la evolución de las estructuras socioeconómicas que la han ido condicionando previamente.

Así, si nos remontamos a la década de los cuarenta y muy especialmente por medio de una legislación claramente tuitiva, como ejemplo citaremos la de los arrendamientos rústicos y la de las sucesivas leyes de reforma agraria, se intentó proteger a aquellos agricultores directos y personales para quienes la tierra suponía el único medio de vida y subsistencia. Se trataba de la dificultad de la supervivencia de la explotación familiar dentro de una economía casi de subsistencia, que fue convirtiéndose en otra cada día más dependiente del mercado, por lo que dicha evolución conllevó la necesidad de una reconversión de la misma.

En una segunda fase ese instrumento lo constituyen los Planes Nacionales de Estabilización Económica de 1959 y el de 1962, entre cuyas actuaciones se programó la de abolir el minifundio, y la de defender la explotación familiar a través de una mejora de la agricultura y de sus estructuras, tendiendo a un descenso progresivo del número de agricultores, basándose en actuaciones públicas como las de la concentración parcelaria y las de ordenación rural. Estos Planes se enmarcaron en un proceso de apertura necesario en el contexto internacional existente, y que dieron paso a una liberalización progresiva desde la autarquía presente. Esta

222 Ballarín Marcial, A., "Introducción y crítica a la nueva Ley de Modernización de las Explotaciones Agrarias", Revista de Derecho Agrario y Alimentario, año XI nº27,julio-diciembre 1995, p.7.

liberalización marcará las pautas a lo largo de la década siguiente.

A la vez y durante los años 1960 y 1970 tuvo lugar un proceso de desruralización motivado tanto por los atractivos de las conurbaciones (con sus facilidades educativas, sanitarias,etc.)como por la falta de competitividad del campo español frente a los Estados Europeos como los pertenecientes al mercado común (mucho más ayudado y modernizado en uso de estructuras comerciales, mecanización,etc.).

Se suceden en esta época, situaciones socio¾económicas tan importantes como las de la despoblación paulatina del campo, produciéndose un éxodo de población rural hacia las ciudades como consecuencia del despegue industrial y del surgimiento del amplio desarrollo del sector servicios. Este desplazamiento de población del sector primario al secundario, y de éste al terciario (históricamente estudiado por COLIN CLARK), y que en el supuesto de España se vió favorecido ampliamente por los Planes de Desarrollo(subsiguientes al Plan de Estabilización de 1959), por el desarrollo de la industrialización, el crecimiento del turismo (especialmente de costa),etc.

Por ello, la existencia de una gran falta de mano de obra en la agricultura, derivada, a su vez, de los fenómenos migratorios tanto externos como internos, abocaría a que la agricultura se transformara hacia la agro¾industrialización, y que el agricultor se convirtiera en empresario, lo que conllevó a cambios en la unidad de producción, y aunque dicha empresa seguía apoyándose en una base familiar, va derivando hacia la idea de "empresa familiar", ya no se cultiva la tierra para alimentar a la familia de lo que se planta, sino para comercializar lo que el fundo produce.

En este estado de la cuestión empieza a cobrar importancia no sólo el hecho de producir, sino el de ser capaz de introducir en el mercado aquello que se produce, por lo que el agricultor se ve obligado a tener que participar en el ciclo productivo, o bien interviniendo más en él, o bien completándolo totalmente hasta el consumidor final. Todo ello a través o de primeras transformaciones o de actividades de manipulación, distribución, transporte, envasado,...

Hay que añadir que el citado movimiento migratorio hacia las ciudades,

tanto españolas como europeas, genera un envejecimiento y femineización de la población del medio rural, ya que quienes permanecen en el campo son las personas de más edad y las mujeres casadas, que quedan cuidando los hijos y cultivando los campos, mientras la gente joven, soltera y los hombres salen a trabajar fuera de la estructura familiar. Así, es previsible la tendencia hacia la disminución de la población activa agraria.

Esto propicia una concentración de tierra, que afecta especialmente a los minifundios y a una paulatina desaparición de los considerados "latifundios" que van reconvirtiéndose en empresas agrarias comerciales, aunque no necesariamente se dediquen a los cultivos intensivos.

El otro aspecto importante a tener en cuenta ya aludido es la emigración a países del resto de Europa, fruto del despegue de las economías europeas que fue impresionante desde los primeros años de la década de los 50. Los ingresos que obtenían los emigrantes generaban una entrada importante en nuestra balanza de pagos. Estos ingresos se canalizaban, fundamentalmente, hacia el mundo rural, ya que en él residían muchas de las familias de los emigrantes.

El Profesor AMAT ESCANDELL[223] pone de manifiesto que en estas últimas tres décadas había existido una preocupación por dictar normas legales que tenían como fin "*regular instrumentos jurídicos para la comercialización de los productos agrarios. Así en los años setenta se produjo la legislación de las denominadas Agrupaciones de Productores Agrarios*[224] - destacamos las sociedades cooperativas y las sociedades agrarias de transformación o cualquier otra forma asociativa que tenga por fin la creación de una persona jurídica para la explotación conjunta de la tierra-*; en los ochenta el régimen jurídico de*

223 Amat Escandell, L.,"Instrumentos jurídicos de la comercialización agraria" en *Operación Jovellanos: propuestas de reforma para la agricultura española,* Madrid, 2000, pp.263 y s.s

224 Ley de 22 de julio de 1972 y su Reglamento de 26 de julio de 1973, se trata del asocianismo agrario con el objetivo de comercializar los distintos productos agrarios, así como ejemplos actuales más destacables encontramos las sociedades cooperativas - a nivel estatal la Ley 27/1999 de 16 de julio sobre cooperativas agrarias, y la Ley 8/2001, de 24 de marzo, de Cooperativas de la Comunidad Valenciana - y las sociedades agrarias de transformación- Real Decreto 1776/1981, de 3 de agosto-.

contratación de productos agrarios[225] *y en los noventa la creación de las Organizaciones Interprofesionales Agrarias*[226]*...".*

Todas estas circunstancias han ido moldeando el estado actual de la agricultura española, y así hoy en día, en palabras del Profesor MILLÁN SALAS[227] nos encontramos con problemas como *la reducida dimensión de las explotaciones, el envejecimiento de la población agraria, la rigidez de los mercados de la tierra, la escasa flexibilidad en los modos de producción o la insuficiencia en la organización comercial.*

En consecuencia, actualmente la actividad agraria ha pasado a regirse por los principios propios de la economía, que como fruto de todas las circunstancias mencionadas ha provocado el cambio de una agricultura de subsistencia, orientada hacia el autoconsumo familiar, a una agricultura que persigue suministrar al mercado o productos agrarios aptos para el consumo; es decir, nos encontramos con que el sector agrario se ha convertido en uno económico como lo son la industria o los servicios, aunque, eso sí, con particularidades propias.

Además, habría que añadir que se está haciendo realidad la desaparición de muchos agricultores autónomos y por cuenta propia (empresarios agrarios) por jubilación o por muerte, ya que sus hijos no han mantenido la profesión de sus progenitores. El aumento del nivel de vida de la población que se traduce en la mejora de la formación y especialización de los hijos de los agricultores que les lanza a la búsqueda de empleos mejores; la creación de nuevos puestos de trabajo, especialmente en el sector servicios; y como decimos, también juegan un papel importante los avances en la educación que generan cambios profesionales en los descendientes de los agricultores.

Todo esto ha llevado a una progresiva despoblación de las áreas rurales[228],

---

225 Ley 19/1982, de 26 de mayo, sobre contratación de productos agrarios.

226 La ley 38/1994, de 30 de diciembre, sobre organizaciones interprofesionales agroalimentarias, la Ley 2/2000, de 7 de enero, que regula los contratos tipo de productos agroalimentarios y el RD 1660/2000 de 29 de septiembre.

227 Millán Salas, F., "Explotaciones agrarias prioritarias*",* en VVAA VII Congreso Nacional de Derecho Agrario, Universidad Politécnica de Valencia, 1998, pp.39 y s.s.

228 Según se desprende del Censo Agrario de 1999 había 746.944 explotaciones dirigidas por un titular de 55 años o más que carecía de un continuador.

que pretende ser compensada a través de la llegada de inmigrantes de todo tipo (legales e ilegales), que necesitan trabajar y se ocupan de los puestos de trabajo que los nacionales no desean. Estos inmigrantes han supuesto la repoblación de esas zonas, en donde encuentran una vivienda y trabajo, como jornaleros o contratados por los propios empresarios agrarios, lo que ha provocado que se conviertan en una pieza clave para la subsistencia de las empresas agrarias.

Otro de los graves problemas que sufren las explotaciones es el constante descenso de los precios de los productos agrarios, como consecuencia de una economía caracterizada por la globalización y de una paulatina desaparición de algunas ayudas estatales y comunitarias que mantenían algo artificialmente las economías agrícolas. Lo que ha propiciado la necesidad de cambios no sólo en las técnicas de cultivo, sino también en la comercialización, es decir, tender hacia una agricultura más empresarial, de cada vez explotaciones más rentables y de ventas a través de instituciones que defiendan los intereses de los vendedores de materias primas agrarias, frente a intermediarios y grandes empresas transformadoras y comercializadoras.

Ante esta nueva situación adquiere relevancia la salida al mercado de los productos agrarios, y surgen figuras que pretenden regular formas distintas de ejercer la actividad agraria, y que suponen una ruptura con el ejercicio clásico de la misma. Se trata, en definitiva, de planificar la producción agraria, forestal y ganadera a fin de mejorar las demandas sociales; es decir, se impone una agricultura a la carta, que se caracteriza porque el agricultor trabaja sobre pedido como si nos hallásemos ante el sector industria o servicios. Esto es una muestra más del cambio de la agricultura convencional hacia una moderna en la que impera la idea empresarial, y cobran importancia las cuestiones relativas a la comercialización.

Así, ante la liberalización de los mercados la PAC ha sentido la necesidad de lograr el equilibrio entre la oferta y la demanda de los productos agrarios, con el fin de asegurar la salida de las cosechas, y por tanto, la subsistencia de la agricultura como medio de vida, así como frenar el abandono de esta actividad económica, a la que estamos asistiendo en estos últimos años.

Esta labor, entre otras finalidades[229], la intentan llevar a cabo actualmente instituciones como las Organizaciones Interprofesionales Agroalimentarias (OIA), o a través de los denominados contratos de integración agroindustrial[230].

Las OIAS como su propio nombre indica se trata de sociedades con personalidad jurídica propia e integradas por los representantes de los distintos miembros de una misma cadena agroalimentaria. De entre las primeras OIAS creadas en Valencia[231] destaca INTERCITRUS[232].

Estas sociedades tienen por objeto el alcanzar objetivos tales como un mejor conocimiento de los mercados, mejorar la calidad de los productos (desde la fase de producción hasta la del consumidor), la defensa del medio ambiente, adaptar el producto de que se trate a las exigencias del mercado y, más concretamente, que los productos agrarios gocen de una buena aceptación en el mismo. Así, dichas sociedades propugnan convenios y contratos de compraventa a través de los cuales el agricultor y los empresarios agroalimentarios acuerdan las bases para la producción de los mismos, a fin de que respondan a requisitos de calidad (clase y calidad de los frutos, un calibre determinado…) y de seguridad alimentaria, y que dichas producciones dependan de las exigencias del consumidor en cada momento.

Estos contratos suponen, por un lado, que el agricultor produzca aquello que la sociedad demanda y que por tanto sea lo que elabore, y por otro lado, que conozca la contraprestación que va a recibir por sus productos, y valore los costes

---

229 Artículo 3 de la Ley 38/1994, de 30 de diciembre, reguladora de las Organizaciones Interprofesionales Agroalimentarias, que enumera las finalidades de las organizaciones interprofesionales agroalimentarias.

230 La ley 38/1994, de 30 de diciembre, sobre organizaciones interprofesionales agroalimentarias, en su artículo 3.h, enumera como una de las finalidades de las organizaciones interprofesionales la"*elaboración de contratos tipo compatibles con la normativa comunitaria"*.

231 Cabe mencionar que muy recientemente(DOGV de 22 de julio de 2.005) y tras la buena experiencia apreciada desde 1996 hasta nuestros días(por Orden de 27 de marzo de 1996 de la Consellería de Agricultura, Pesca y Alimentación, se regularon la concesión de ayudas a las organizaciones profesionales agrarias con presencia en el territorio de la Comunidad Valenciana) se ha aprobado la concesión de ayudas a las organizaciones profesionales agrarias para consolidarlas y contribuir a la profesionalización de la agricultura valenciana.

232 Al respecto Llombart Bosch, D., y Amat Llombart,P.., en "Institucionalización del sector agroalimentario citrícola valenciano. La constitución de la Interprofesional Citrícola Española INTERCITRUS" publicado en *Actas del V Congreso Nacional de Derecho Agrario,*Vigo,1995,pp.191-206. Amat Llombart,P.,"La interprofesional citrícola española Intercitrus: aspectos jurídicos y económicos", publicado en *Estudios de Derecho Agrario. VI Congreso Nacional,* Málaga, 1997, pp.233-248.

que le suponga su obtención, así como los beneficios que le puedan comportar[233].

El Profesor DE LA CUESTA SÁENZ es de la opinión de que "*las OIA pueden desempeñar un importantísimo papel en la estabilización de los mercados agrarios, pero también pueden ser la baza decisiva en la mejora de la calidad, de la seguridad e incluso de la adopción de prácticas no agresivas para el medio ambiente rural. En suma, de este tipo de autorregulaciones, se puede esperar los máximos beneficios… "*[234]. Además, señala el autor que los Consejos Reguladores de las Denominaciones de Origen pueden llevar a cabo las funciones de una OIA, aunque, eso sí, sobre un producto muy específico.

Otro hecho significativo que se está produciendo en la agricultura como respuesta al constante descenso de los precios de los productos agrarios, y como un mecanismo para hacerla más competitiva y más rentable es la externalización de la misma actividad. Esta figura consiste en la contratación de servicios especializados a terceros ajenos a la explotación para llevar a cabo el desempeño de las faenas esenciales en la misma; estas pueden oscilar desde la realización de labores mecánicas, tratamientos fitosanitarios hasta la gestión administrativa o empresarial.

La externalización suele llevarse a cabo o por empresas que surgen "ad hoc" con estos fines (PYMES), o si se trata de la relativa únicamente a la maquinaria suele llevarse a cabo por Cooperativas o Sociedades Agrarias de Transformación[235], e incluso pequeños agricultores que desempeñando estos trabajos consiguen ingresos complementarios a sus rentas agrarias.

Esta figura se ha desarrollado porque representa una reducción de costes, la

---

233 Recientemente se ha aprobado (BOE 8 de junio 2005) el contrato-tipo de compraventa de vinos para la campaña 2004-2005, a través de la Orden APA/1694/2005 de 26 de mayo, por la que se homologa el contrato-tipo de compraventa de vinos para la campaña vitícola 2004/2005. Su vigencia será de un año a partir de su publicación en el BOE (hasta julio 2.006).Este sector ha solicitado incentivos con el objetivo de incentivar su utilización por las ventajas que representa, como son la transparencia en las relaciones comerciales; evita gastos en la resolución de litgios...y las posibles ayudas fiscales con destino a la industria alimentaria.

234 De la Cuesta Sáenz, J.M., "Nuevo régimen jurídico de la producción agraria y biodiversidad" Cuadernos de Derecho Agrario 2004, 1, p.70.

235 A tenor del artículo 1.665 y siguientes del Código Civil se trata de sociedades de naturaleza civil, reguladas por el RD 1776/1981, que establece las normas básicas para la constitución, funcionamiento, disolución y liquidación de las SAT, actuando el Código Civil como norma supletoria. El artículo 1 del citado RD conceptúa a las SAT como sociedades civiles con fines económico-sociales destinados a la producción, la transformación y comercialización de los productos agrícolas, ganaderos o forestales.

aplicación de innovaciones tecnológicas, y el disponer de mano de obra cualificada, y que curiosamente ha comenzado a darse en los minifundios y con el paso del tiempo ha ido generalizándose a explotaciones de toda clase. La Profesora LLOMBART BOSCH[236] señala que según el último Censo Agrario cerca de 420.000 explotaciones, es decir, una cuarta parte de las existentes contratan el trabajo agrícola con empresas de servicios, y no contratan directamente a asalariados para el desempeño de tales labores.

En última instancia, cabe mencionar las actuaciones sobre Concentración Parcelaria como un mecanismo adecuado para hacer viables las explotaciones de aquellos titulares que posean parcelas dispersas y ello a través de su acumulación y conversión en explotaciones más idóneas. Se trata de una forma de mejorar y modernizar las estructuras de las explotaciones agrarias, y sobre todo, de reducir los costes de producción.

Todas estas transformaciones se reflejan en la legislación, la cual pretende hacerse eco de las tendencias de la nueva realidad agraria dándole cobertura e intentando superar, en la medida de lo posible, las deficiencias planteadas, y que ahora pasamos a analizar.

2. LOS CAMBIOS EN LA IDEA DE ACTIVIDAD AGRARIA REFLEJADOS EN LAS LEYES LABORALES ESPECIALES

Tanto en la Ordenanza Laboral del Trabajo en el Campo de 1969 como en la de 1975, en su artículo 1 referente al ámbito funcional de la agricultura, ampliaban el ámbito de la actividad agraria, y no se restringía ya únicamente al cultivo del suelo, a lo forestal (reproducción y conservación del monte) y a las actividades pecuarias (la cría de ganado con tierra o sin tierra, abejas,…), objetos que a partir de ahora los denominaremos como actividades primarias y principales, sino que además, también, reconocían como actividad agrícola ciertas transformaciones realizadas por los propios agricultores complementando sus labores agrícolas, tales

236 "La modernización de las explotaciones y los arrendamientos rústicos en general y en particular en la Comunidad Autónoma Valenciana" Jornadas sobre el contrato de arrendamiento rústico y la modernización de las explotaciones agrarias, Valencia 27 de abril 2004, p.19.

como la elaboración de vino, aceite o queso.

Se exigía en estos casos la concurrencia de dos requisitos: que la elaboración se llevara a cabo con frutos de la cosecha o ganadería propia, y que ésta no supusiera una explotación económica independiente de la producción, sino que, por el contrario, poseyera un carácter accesorio respecto de la actividad principal, que, como hemos visto, es la actividad agraria, forestal o pecuaria[237].

El Profesor VATTIER FUENSALIDA sintetizó en esta etapa legislativa toda una serie de actividades que han de tener la consideración de agrarias, y que constituyen un encadenamiento de operaciones que arrancan en la obtención del producto y finalizan en el consumo del mismo[238]. Así, diferenció la actividad agraria tanto agrícola, forestal como ganadera de las mixtas y conexas.

Nuevamente se produce una ampliación de la actividad agraria con la derogación de la Ordenanza General de Trabajo en el Campo de 1975, el 31 de diciembre de 1995, fecha a partir de la cual se llevó a cabo un proceso de negociación con el fin de sustituir a la citada Ordenanza. Tal negociación se ha prolongado durante un plazo de cuatro años y ha finalizado sin ningún acuerdo entre las partes negociadoras.

Este hecho ha llevado a las partes a someter el conflicto al Arbitraje Voluntario con el fin de solucionar dicha situación. Así, designado un árbitro competente, éste se dedicó a analizar la cuestión objeto de desacuerdo, y cuando hubo estudiado el problema convocó a las partes para emitir su veredicto al respecto: un laudo arbitral. Se trataba, pues, de una decisión de equidad que pretendía aproximar las posiciones de las partes negociadoras.

Dicho laudo en su artículo 2 delimita su propio ámbito de aplicación, y el objeto de la empresa agrícola, o lo que es lo mismo el de la actividad agraria. En el Laudo se opta por seguir tomando como modelo a las anteriores Ordenanzas

---

237 Llombart Bosch, D., *Temas de Derecho Agrario,* Valencia, 1995, p.262, fija el concepto de actividad agraria desde una idea objetiva, y así distingue por su naturaleza (las explotaciones agrícolas, forestales y pecuarias) y por su destino (son todos aquellos trabajos que se relacionan con la empresa agraria como complementarios y accesorios tales como los relacionados con el envasado, almacenamiento, transporte, acopio, refrigeración y primeras transformaciones).

238 Vattier Fuensalida, *Conceptos y Tipos de Empresa Agraria en el Derecho Español,*León,1978,pp.100 y s.s.

Laborales, entendiendo como objeto esencial de la empresa agraria la actividad agrícola, forestal y pecuaria. Asimismo, tendrán la misma consideración las industrias complementarias de tales actividades. Sin embargo, introduce como novedad la ampliación de la actividad agraria hacia las denominadas actividades de primera transformación. En ambos supuestos se exige el cumplimiento de dos requisitos: que se trate de productos o ganadería propia, y que no constituya una explotación independiente de la producción, sino que posea un carácter complementario a la misma.

Hechas estas connotaciones, de ellas podemos extraer las siguientes conclusiones derivadas de la evolución del ordenamiento laboral específico. En primer lugar, que el sector agrario comprende como actividad principal a)el cultivo de la tierra –quedando excluidas de esta las actividades extractivas: la minería y las canteras -, b)la cría del ganado y c)la silvicultura, así como d)otra serie de tareas con las que se obtienen productos para el consumo humano sin la presencia de la tierra. Sin embargo, esta no constituye su único objetivo, sino que además comprende otras actividades ¾como veremos a continuación¾.

En segundo lugar, dicho sector amplia su ámbito de actuación, y así también abarca a aquellas actividades complementarias de la principal o de primera transformación que sobre los frutos o ganadería propia se practiquen. Se trata de actuaciones que se encuentran en conexión con la agrícola, que se llevan a cabo por el propio productor agrario o colaboradores sobre sus cosechas o ganadería, y que se hallan formando parte del desarrollo habitual de la actividad agraria[239]. De tal forma que, es tal su dependencia de la actividad agraria principal que ésta prevalece económicamente sobre las demás.

Respecto a estas actividades complementarias, cabe decir que se reconoce en las leyes la posibilidad de que el agricultor realice todas las acciones necesarias a fin de llevar a cabo un ciclo productivo completo, o simplemente parte del proceso productivo, como es el caso del ganadero que sólo engorda a los polluelos que le entrega el industrial una vez hubieren nacido, o del productor de verduras que

239 Sánchez Hernández, A., "Nueva configuración jurídica de la actividad agraria", Derecho agrario y alimentario, Año XVIII, nº40, diciembre 2002, p.14.

cultiva los plantones hasta que madure el fruto. Suponen una serie de tareas que completan, ayudan o acompañan a dicha actividad principal, y que hoy en día son absolutamente necesarias. Así, ya no es posible la introducción en el mercado de los citados productos agrícolas o ganaderos sin tales adecuaciones, como son ciertas manipulaciones de selección o conservación, o primeros tratamientos, preparación para la comercialización, el envasado, el etiquetado, etc.

Al mismo tiempo, se trata de actividades que persiguen romper la cadena de intermediarios entre el productor y el consumidor final, en las que lo relevante ya no es solamente el producir la materia prima sino el venderla, de manera que el agricultor pueda beneficiarse del valor que añade a los productos, del cual se beneficiaban antes los intermediarios. GIUFRIDA[240] consideraba que la comercialización de los productos de la tierra o del ganado representa uno de las fases finales de todo el proceso productivo. Por tanto, debemos afirmar que todas las tareas destinadas para llevar cabo tal fase deben ser consideradas como agrarias.

El Profesor SOLDEVILLA[241] es de la opinión de que la actividad agraria también comprende una serie de fases posteriores al ciclo productivo normal, y que aunque posean carácter accesorio, hoy en día con la nueva orientación de la agricultura y, en general, de todo el sector agrario, son consideradas como principales, y así cita a las Leyes de Cooperativas; creación de Mercados de origen y destino, Mercasas y Mercosas, etc.., en las que expresamente se considera que "*lo importante no es producir sino comercializar y transformar los productos agrarios y que la simple producción es fácil y lo difícil para el agricultor empieza en los ciclos posteriores a la materialidad del producto"*.

Consideramos que esta opinión debe entenderse en el sentido de que este tipo de tareas poseen carácter accesorio por tratarse de actividades que dependen de otra principal (agrícola, ganadera o forestal), y que su razón de ser reside en complementar a ésta última. Se habla de dependencia en un doble sentido: económica y de la producción de la materia prima. Y así, cabe decir que en el supuesto de no poseer dicho carácter accesorio no nos encontraríamos ante una

240 Giufrida, *Imprendotore agricolo,* Enciclopedia del Diritto, Milán,1970,pp.554 y s.s.
241 Soldevilla, A.D.,*La empresa…,* op.cit., p.113.

actividad propiamente agraria, sino simplemente ante una alimentaria.

Por otro lado, respecto a esa tendencia que SOLDEVILLA, acierta manifestando, hacia la que el sector agrario se dirige, en la que tales actividades pasan a considerarse fundamentales, no se refiere a la pérdida de su complementariedad, sino al peso específico que dichas tareas están adquiriendo en nuestra rama económica por las necesidades que fija el mercado, según las cuales el agricultor no sólo tiene que producir sino además, comercializar sus productos, y cumplir todas las exigencias que para ello le marque la ley de la oferta y la demanda: etiquetado, envasado, transporte, conservación, almacenamiento. Es decir, la aportación al producto de una serie de cualidades que los hacen más aptos para el consumo humano, y que según CALDENTEY[242] se refieren a la alteración del producto para adecuarlo a los gustos del mercado, las relativas a la cadena de traspasos hasta llegar al consumidor, y que estén en el momento adecuado a su disposición.

En cuanto al otro grupo de actividades consideradas como conexas más allá de las complementarias, siguiendo lo dispuesto en el Laudo arbitral, se hallan las de primera transformación. Éstas se refieren a las dirigidas a obtener productos finales a través de cambios operados sobre los naturales, predominando en la transformación los productos de la propia explotación; es decir, se trata de un proceso que modifica las características del producto sin añadirle otro distinto. Por ejemplo, conversión de la uva el vino, de la leche en la mantequilla, o en el queso.

Se trata, en síntesis, de la evolución de lo agrario hacia lo agro-industrial, y en palabras de SOLDEVILLA[243] "*a la industrialización del campo sin perder su agrariedad"*, así comprende no sólo las actividades típicamente agrarias, sino también aquellas que bien inmediata o mediatamente sean agrarias.

Todo lo expuesto en relación a las actividades complementarias siempre está supeditado a que sean actividades dependientes económicamente de la explotación agrícola y a que se trate de productos o ganadería propios. Así, GERMANÒ[244] considera que si faltara cualquiera de estos requisitos, tales actividades no

242 Caldentey, *Comercialización de productos agrarios,* Madrid, 1972.
243 Soldevilla, A.D.,*La empresa…,* op.cit., p.114 y s.s.
244 Germanò, A., "L`impresa agrícola", Diritto e giurisprudenza, p.504 y s.s.

merecerían el calificativo de agrarias.

Con respecto al primer requisito, el Profesor VATTIER FUENSALIDA afirma que las actividades que podríamos denominar conexas, accesorias o complementarias, *requieren la llamada "doble conexión"* con la principal por tratarse de *actividades industriales y comerciales que se consideran de naturaleza agraria por mantener una relación subjetiva y una relación objetiva con las actividades agrarias de producción.*

En cuanto a la primera; relación subjetiva, porque ha de ser el mismo agricultor el que las realice, ya sea de forma individual o de forma asociativa. En este sentido, se podría matizar que no sería preciso que ejerciera dichas tareas materialmente el propio agricultor, sino también por sus colaboradores, entendiendo como tales aquellos que realizan prestaciones de servicios para éste a través de un contrato de trabajo.

Respecto a la relación objetiva, VATTIER la fundamenta en la dependencia económica, es decir, en el carácter complementario de la misma frente a la actividad principal: la producción de la materia prima.

En cuanto al segundo requisito – productos o ganadería propios -, cabe decir que se refiere a las que se prestan en empresas privadas agrícolas, forestales o pecuarias, unipersonales o familiares, ya que si se realizaran en empresas colectivas con personalidad jurídica propia como una Cooperativa agraria, por ejemplo el criterio de la cosecha o de los productos propios aunque también se exigiría, se haría a otros niveles y con ciertas salvedades. Nos referimos a las tituladas "operaciones con terceros" que pueden realizar estas empresas agrarias colectivas, con agricultores no socios.

Así, la Ley 27/1999, de 16 de julio, de Cooperativas en la Sección IV denominada Cooperativas Agrarias en su artículo 93, que se ocupa del objeto y ámbito de las mismas, señala que, las cooperativas agrarias podrán desarrollar operaciones con terceros no socios hasta un límite máximo del 50% del total de las realizadas con los socios para cada tipo de actividad desarrollada por aquélla. Se permite que se compren frutos o productos a terceros, siempre que no se supere el 50% de la producción propia en dicha actividad, sin dejar de ser catalogada su

actividad complementaria como de agraria, aunque parte de la producción que manipulen, transformen o comercialicen fuera comprada a terceros no socios.

De tal manera que, si por ejemplo la cooperativa produce 100.000 kg de almendra, podrá adquirir hasta 50.000 kg (artículo 93.4) de agricultores no socios.

Los mismos valores máximos exceptuados los contiene la Ley 8/2001, de 24 de marzo, de Cooperativas de la Comunidad Valenciana en su artículo 87.3. Sin embargo, además dispone que esto será así, salvo autorización expresa y con los límites y condiciones que fije la Consejería competente en materia de Cooperativas.

POOL DE SIEMBRA: MODALIDADES CONTRACTUALES

Por Horacio MAIZTEGUI MARTINEZ*

SUMARIO: I.-INTRODUCCIÓN: APROXIMACIÓN AL CONCEPTO de POOL DE SIEMBRA. II.-NATURALEZA JURÍDICA: ALGUNAS IDEAS. III.- CONCLUSIÓN.

I.-INTRODUCCIÓN: APROXIMACIÓN AL CONCEPTO de POOL DE SIEMBRA

1.- Una nueva oportunidad de participar en el CONGRESO DE LA UMAU, (Unión Mundial de Agraristas Universitarios) y el IADA(Instituto Argentino de Derecho Agrario), nos convocan en Argentina, y por ese motivo, como está dentro del temario las formas asociativas en la agricultura, se me ocurría interesante tratar y poner en consideración el tema del pool de siembra, según como está siendo utilizado en nuestro País.-

Vaya nuestras felicitaciones a los organizadores por la iniciativa, y nuestro agradecimiento por la invitación.-

2.- Pool de siembra: previamente a ingresar en la figura contractual como se la conoce, diremos que:

Pool es una voz inglesa, que significa, fondo común, aunar, juntar, recursos.-

La palabra siembra, significa la *acción de sembrar*.- A la vez sembrar, es esparcir la semilla en la tierra preparada para ese fin.-

---

* Escribano Público, Abogado, Mediador Nacional (Prof. Ordinario Adjunto de "Derecho Agrario", Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad Nacional del Litoral.Prof.Ordinario Titular de Pol.y Leg.Agraria de la Fac.de Ccias Agropecuarias de la Universidad Nac.de Entre Ríos. Posgrado de Especialización de D.Agrario U.N.L. y en Contratos Agrarios U.N.Rosario. Ex=Presidente del Instituto de D.Agrario y Minería del Colegio de Abogados de la Provincia de Entre Ríos. Miembro activo del Instituto Argentino de D.Agrario. Miembro Activo de la Unión Mundial de Agraristas Universitarios.Ex=Miembro Consejero de Ciencias y Tecnología ad/honorem, de la Provincia de Entre Rios., Ex-Consejero Académico de la Fac.Ccias.Jcas.y Soc. de la UNL.Productor agropecuario.-Sub-Director del Curso de Pos grado de Empresa Agraria y de Actualización de Contratos Agrarios Agrarios de la UNL.)

Entendemos que no estaría bien expresado, cuando se dice: *pool de siembras*, sino que lo adecuado sería utilizar *pool de siembra,* porque la voz siembra no tiene como plural siembras.-

*3.-A*l decir de Eduardo Pigretti[245] hay *pool de siembra* cuando una de las partes denominada la administradora, contrata la utilización de la tierra a propietarios o titulares legales de uso del suelo y los servicios a contratistas agrícolas, para efectuar cosechas por medio de gestores o promotores y a su vez obteniendo financiación para el proyecto común que se lleva adelante por las cinco partes intervinientes, de las cuales solo dos administradora y financistas, asumen el alea agraria o riesgo propio de la agricultura.

Señala el autor citado, que el contrato permite dinamizar y potenciar los esfuerzos de equipos de profesionales y técnicos, así como también administradores de empresas, que a su vez ordenan las experiencias de la agricultura intensiva, asegurando a propietarios y contratistas márgenes interesantes para que éstos brinden tierra y servicios a la actividad. Al mismo tiempo se canalizan las inversiones de riesgo a corto plazo, financiando operaciones de fácil control y rápido recupero de aportes e intereses, en un marco de gran dinámica y concentración de medios aptos para desarrollar una agricultura de gran extensión, alta tecnología y amplia planificación, aunando los recursos con factores apuntados.-

Refiere también Pigretti que la palabra inglesa *pool* tiene varias acepciones pero que una de ellas es la *unión de recursos con un objeto determinado.*

El pool de siembra, aparece como *un gran contrato generador de contratos,* está alejado de las forma clásicas como el arrendamiento o las aparcerías.

Puede haber arrendamiento accidental con el dueño de la tierra y los administradores, luego un contrato de locación de obra o servicios con los contratistas rurales, y un contrato de crédito entre los inversores que aportan dinero al proyecto.-

[245] Pigretti Eduardo, (Contratos Agrarios, ed.Depalma 1995,pag,34.

No individualiza el autor citado ninguna naturaleza jurídica para este contrato o pool de siembra, pues según sostiene es un conjunto de contratos que se entrelazan.-

4.- Algunos autores, realmente muy pocos, han abordado la temática del *pool de siembra,* y las modalidades a través de las cuales pueden llevarse adelante en el campo hoy.-

El concepto que se brinda es bastante dispar, en general no se lo ubica dentro de algunas de las figuras jurídicas reguladas, salvo aquellos que lo relacionan con el fideicomiso.-

En el mismo una parte administradora, contrata la utilización de la tierra a sus titulares y además los servicios de contratistas agrícolas para llevar adelante la siembra, cultivo y cosecha.- Aparece la idea de gestores o promotores que financian el proyecto.- Se expresa que ambos, la administradora y los inversores son los que corren el riesgo agrícola.-

5.- En el I.N.T.A.,[246] en un trabajo presentado en internet, por los Licenciados Nicolás Dalmau, Gabriel Delgado, Santiago Casiraghi y el Sr. José Luis Melendez, contestan a la pregunta sobre que es un *pool de siembra,* expresando que es cualquiera de las combinaciones posibles por las que el cultivo se lleva adelante. Una forma frecuente es la combinación del dueño de la tierra, un contratista y un ingeniero agrónomo, que convienen una producción aportando cada uno sus recursos (tierra, labores e insumos respectivamente) y se reparten utilidades de acuerdo a su participación.

Afirman en el INTA, que el organizador propone un plan de actividades de siembra y, una vez armado, se lo ofrece a potenciales inversores. Expresan que la tierra en la que se siembra es de terceros y la contratación es mediante el arrendamiento o la aparcería, que las labores son realizadas por contratistas de la zona y la comercialización se realiza a través de determinados acopiadores, industriales o exportadores. También refieren a que si se conforma un fondo, el mismo tiene una calificación de riesgo, la cual es exigida por la Comisión Nacional de Valores y efectuada por una calificadora de riesgo.

[246] I.N.T.A.(Instituto Nacional de Tecnología Agropecuaria).

El éxito del pool de siembra, sostienen desde el INTA, se basa en tres ejes: a) la selección de los campos (de buena calidad y a buen precio). b) La comercialización y compra de insumos, y c)l a organización, fundamento de la eficiencia y transparencia del negocio.

El riesgo inherente a la producción agrícola se diluye a través de la diversificación de producciones y zonas.

Sobre las *ventajas* del pool de siembra, los especialistas del INTA, dicen que:

a) Permite el aumento de la escala y consecuentemente del poder de negociación.

b) constituye una fuente interesante de recursos para la producción agropecuaria.

c) hace más eficiente el uso de los factores, al aumentar la producción y disminuir los costos.

d) no constituye una fuente financiera para los productores, aunque sí para el sector.

e) de los agentes del sector, los beneficiarios son los contratistas (bien equipados) y empresas de servicios.

6.- Según se observa a simple vista, del resumen precedente, los autores del Organismo Nacional, no aluden a ninguna figura jurídica, a ningún tipo de contrato, que comprenda al *pool de siembra*, más allá de la información con la que se podría ampliar el análisis o la investigación sobre el pool de siembra, en otros trabajos que tal vez, existirán en el INTA.-

II.-NATURALEZA JURÍDICA: ALGUNAS IDEAS

1) Hay quienes como *Carranza Torres*,[247] que sostienen que este es un contrato que pude ubicárselo en lo que el art.44 de la ley 22.298 que reimplantó la 13246, es decir dentro de lo que llamamos contratos conjuntos o mixtos.-

[247] Carranza Torres Luis, Contratos Agrarios Usuales, ed. Alveroni, pg.327, año 2006.-

Pero también pueden darse contratos particulares, como *locación de servicios u obras* entre los administradores y los *contratistas rurales*, otro tipo de contrato entre los administradores y los dueños de los predios rurales, como sería el contrato de arrendamiento rural o contrato de arrendamiento accidental.- Además puede haber *un contrato de mutuo* entre los financistas o inversores y los administradores.- De tal manera visto así el contrato resulta bastante complejo y difícil de coordinar las relaciones, cumplir las obligaciones, o exigir el cumplimento de determinadas tareas, o rendimientos.-

En esta primera idea, no se crea una empresa diferente de las partes, no hay sociedad y cada parte conserva la responsabilidad por las propias operaciones u obligaciones que asume.

2) *Susana Formento* en su libro,[248] también opina de una manera similar al concepto de Carranza, es decir, no define una naturaleza jurídica del contrato, y sostiene que en el pool de siembra, solo el financista es el que corre el riesgo propio de la actividad agrícola.- La autora citada, ubica al contrato como un *conjunto de contratos*, que pueden dinamizar la producción agropecuaria, realizar inversiones y obtener recursos a corto plazo.-

Las partes para Formento, son a) el inversor o financista, b)los administradores del pool de siembra, c)los gestores o promotores, d) el propietario del predio rural, e) los contratistas.-

Señala la autora que la administración y gestión está en manos de quienes cuentan con equipos profesionales y técnicos especializados

3) *Mitra N:Herzog,* en su obra el fideicomiso y el agro, aspectos tributarios y contables[249] hace una reflexión sobre diversos contratos pero se inclina hacia *la figura del fideicomiso* para la producción agropecuaria, y después de reflejar la realidad agropecuaria, se refiere en su obra a *los riesgos del sector agropecuario.-*

---

[248] Formento Susana, Empresa Agraria y sus Contratos de Negocios,Ed.Facultad de Agronomía de la UBA, pg.101, año 2003.-

[249] Herzog, Mirta en su obra el fideicomiso y el agro, aspectos tributarios y contables, Ed.Osmar Buyatti, pg.79.

Destaca que el fideicomiso, tiene varias ventajas, a saber: a) es más flexible que la hipoteca y la prenda, b)es adaptable al negocio específico que se pretende realizar, c) brinda transparencia en el manejo de fondos, d) fortalece los acuerdos societarios, e) es una alternativa de crédito para las PYMES, f) puede brindar seguridad a la inversión, g) genera la necesidad de una alta profesionalización en la administración de los bienes, h)puede generar mejores costos de financiación i) tiene flexibilidad de plazos y puede durar hasta 30 años.-

Realiza la autora el análisis FODA del Fideicomiso[250]:

Entre las *fortalezas* destaca: una legislación específica que regula el uso, bienes fideicomitidos separados del patrimonio, administración fiduciaria a cargo de personas física o jurídica reconocida, puede combinarse con otras herramientas financieras. *Oportunidades:* se adopta el fideicomiso frente a la imposibilidad de acceso al crédito o por el alto costo del interés o por las altas exigencias de documentación, o por la desconfianza en el sistema Bancario, o bien por ser una alternativa más para los ahorristas.

Debilidades: es n instrumento nuevo para la actividad agropecuaria, deben trabajar en conjunto varios de los actores, los productores desconocen la herramienta como factor de financiación.

Amenazas: la situación política social, el tratamiento fiscal no definido claramente, entorno financiero, y el nivel de la tasa de interés.-

4) *Juan José Fernandez Bussy,* Profesor de Derecho Agrario de la Facultad de Derecho de la Universidad Nacional de Rosario, en su trabajo, que denominó[251] es quién pareciera comenzar a intentar ordenar el análisis de los que entendemos por la figura del pool de siembra, pero de una manera más vinculada al fideicomiso, y después de analizar la figura en general citando Jorge H.Lascala[252], a Juan M.Farina y hace la relación con la ley 24441 y el artículo 2662 del Código Civil que todos conocemos sobre la temática en general del fideicomiso. Pero el autor, se introdujo en el fideicomiso financiero del artículo 19° de la ley citada.

---

[250] F.O.D.A.(fortalezas, oportunidades, debilidades y amenazas).

[251] Fernandez Bussy, Juan José, Fideicomiso Financiero Agrario, en VI Encuentro de Abogados sobre Temas de Derecho agrario, Rosario, año 2006 pg 219.

[252] Lascala Jorge H, Práctica del fideicomiso, ed. Astrea Bs.AS. 2005, p.158.

Ahora bien luego de que entiende el autor, que la figura del *fideicomiso*, y en particular la del *fideicomiso financiero* tiene trascendencia para su utilización en la actividad agraria, porque se debe llevar adelante una inversión de riesgo consistente en la actividad de la siembra de campos de terceros, la producción y comercialización de los productos agrícolas obtenidos, en os términos y condiciones de un plan de inversión producción y comercialización. Concluye que la figura del fideicomiso financiero es la que pareciera ser la figura más adecuada para el sector agropecuario y agroindustrial.-

Sobre esta iniciativa que consideramos absolutamente valiosa, para intentar comenzar a ordenar la figura del pool de siembra, sin embargo, creemos que la figura a utilizar, adelantando nuestra opinión, no es la del fideicomiso financiero, por las dificultades que tiene, en particular la necesidad de contar con una entidad aprobada por la Comisión Nacional de Valores, y el inconveniente reciente de que el fideicomiso financiero está siendo objeto de nuevos gravámenes impositivos, por eso es que nos inclinamos más por el fideicomiso tradicional para resolver adecuadamente la temática del pool de siembra o pool de sembradío.-

5) Del prestigioso Instituto de Derecho Agrario del Colegio de Abogados e Rosario, podemos citar un trabajo de la Dra.Ethel Susana Schwarzhans, [253] quién en su trabajo *el contrato de fideicomiso aplicado al agro y su oponibilidad a terceros,* en el VII Encuentro de Abogados sobre Temas de Derecho Agrario, celebrado en Rosario en setiembre 2008, después de hacer un análisis de la situación actual en el sector agropecuario, afirma la misma, que para canalizar la enorme cantidad de recursos económicos que representa la realización de la producción agropecuaria, se ha pasado por la sociedad de hecho, las sociedades anónimas, fondos comunes de inversión, las UTE, y otras tantas, hasta llegar ahora a la figura del fideicomiso.-

Pero en verdad, la autora, centra su atención en la trascendencia de la *publicidad del contrato del fideicomiso*, y concluye que evidentemente para realizar la inscripción del contrato, resulta trascendente *su instrumentación a través de una Escritura pública*.- Señala bien la autora que la idea de enmarcar el contrato de

[253] Schwarzhans Ethel Susana, el contrato de fideicomiso aplicado al agro y su oponibilidad a terceros, en el VII Encuentro de Abogados sobre Temas de Derecho Agrario, celebrado en Rosario en setiembre 2008, (ed.Nova Tesis año 2008), pg.287.

fideicomiso, a través de la Escritura pública le origina múltiples ventajas, como es la posibilidad de inscripción y con ello la publicidad hacia terceros, pero también lograr de esta manera una mayor estabilidad del negocio agropecuario, claridad en los derechos y obligaciones que tendrán las partes en el marco de un contrato donde existan cosas fungibles, y diversas partes que pueden llegar a conformar el pool de siembra.-

6) En el Proyecto de Federación Agraria Argentina[254] se ubica el tema del pool de siembra a partir de algunas definiciones introducidas en el proyectado artículos 81º y 82º.-

Los lineamientos generales que se siguen desde dicha asociación de pequeños productores (F.A.A.) es con la intención de luchar *contra los fideicomisos*, sosteniendo que estos sistemas de producción excluyen a los pequeños productores.- Al respecto hemos tenido oportunidad de referirnos a este tema en nuestra relación al proyecto en el texto adjunto, pero hemos expresado que no compartimos la idea de gravar impositivamente a quienes, aún cuando puedan pensar en realizar un negocio, o una actividad empresaria, lo efectúen en el campo argentino, lo realicen corriendo los dos grandes riesgos del sector agrario, es decir *el riesgo técnico y el riesgo del mercado*, en vez de realizar una actividad especulativa como puede ser colocar el dinero en Bancos a tasas de interés.-

Tampoco compartimos el ataque artero que se pretende contra el pool de siembra, desde el sector político, alegando ganancias teóricas, que realmente no se compadecen con la realidad.-Pero además resulta contradictorio que mientras desde el máximo nivel político nacional, se critica el contrato o conjunto de contratos para la agricultura, y el máximo organismo de investigación nacional como es el INTA, lo promueva.-

Por lo demás creemos que en verdad la legislación agraria argentina, debería imitar las legislaciones extranjeras, que ciertamente protegen la "familia agraria" el "pequeño productor", el "joven agricultor", le otorgan créditos a largo plazo, los favorecen, les otorgan subsidios o reconocimientos, y tales apoyos significan

[254] Proyecto de ley de contratos agrarios de Federación Agraria Argentina (2007).

verdaderamente una mejor posición frente a grandes emprendimientos u organizaciones como puede ser el pool de siembra.-

En el artículo 82º, del proyecto, se define a los Fideicomisos Agropecuarios y dice: los que hayan sido constituidos con el exclusivo objeto de desarrollar actividades agropecuarias, por un plazo de duración mayor a cinco años, siendo el fiduciario productor agropecuario o Sociedad Agropecuaria, y que sean titulares de micro, pequeñas o medianas empresas agropecuarias de acuerdo a la caracterización de la Secretaria de la Pequeña y Mediana Empresa de la nación (SEPYME) u organismo que la reemplace.

En lo que a los aspectos impositivos se refieren, el proyecto de ley de Federación Agraria Argentina, en el artículo 81º establece que una ley especial dispondrá: a) Gravar con mayores alícuotas de Impuesto a la Ganancias a las rentas y participaciones del arrendador cuando el arrendatario sea una sociedad de capital o fideicomiso, a no ser que puedan ser considerados Sociedad Agropecuaria o Fideicomiso Agropecuario; b) Gravar con mayores alícuotas de Impuesto a las Ganancias del aparcero dador provenientes de contratos en los que el aparcero tomador sea una sociedad de capital o fideicomiso, a no ser que puedan ser considerados Sociedad Agropecuaria o Fideicomiso Agropecuario; c) Gravar con mayores alícuotas de Impuestos a las Ganancias a las rentas y participaciones del arrendador cuando el arrendatario sea un Fondo de Inversión o Fideicomiso Financiero;d) Gravar con mayores alícuotas de Impuesto a las Ganancias del aparcero dador provenientes de contratos en los que el aparcero tomador sea un Fondo de Inversión o Fideicomiso Financiero; e) Gravar con mayores alícuotas de Impuesto a las Ganancias a las rentas y participaciones del arrendador cuando el inmueble arrendado a un solo arrendatario, individual o asociado o societario, supere las cinco unidades económicas.-

III.- CONCLUSIÓN

Resulta a todas luces evidente que el *pool de siembra*, es una realidad en el campo argentino de hoy.-

No pensamos que la figura en estudio, sea algo así como el diablo, tampoco creemos que sea un contrato o modalidad que deba prohibirse, o atacarse o cargársele todos los impuestos posibles, como se intenta sostener desde algunos sectores.-

Existen en la práctica múltiples contratos, podrán denominarlos pool de siembra, podràn denominarlos agrupaciones de colaboración, podrán denominarlos fondos comunes de inversiòn o simplemente fideicomisos, es decir que pueden realizarse bajo distintas formas jurídicas.- Estos contratos que se orientan a realizar la agricultura en común, pueden abarcar esta idea de participación de varias partes, algunos aportarán recursos económicos, otros aportarán sus conocimientos, las nuevas tecnologías, otros realizarán la administración, los contratistas rurales aportarán las maquinarias para llevar adelante un proyecto generalmente agrícola y todos esos esfuerzos en conjunto, unidos en común para lograr mayor producción y mejores beneficios que los que podrían obtener en forma individual.-

Nos parece que este fenómeno del pool de siembra, debe continuar estudiándose en el ámbito jurídico, para poder dotar al mercado y a esta realidad agropecuaria de los instrumentos pertinentes, para que ese proyecto común tenga sustento en el tiempo, permita conocer claramente los derechos y obligaciones de las partes contratantes, y en definitiva se consiga una ansiada seguridad jurídica para todos los integrantes.-

Está claro para nosotros que la figura del *pool de siembra*, puede ser desarrollado por múltiples contratos, porque no hay una regulación legal, y por eso la multiplicidad de contratos posibles, pero creemos que los profesionales del derecho, en nuestro caso, los Escribanos, debemos buscar la manera más adecuada de llevarlo adelante.-

Concluimos nosotros entonces, que es conveniente, que la idea que el *pool de siembra o pool de sembradío* debe instrumentarse mediante el uso del fideicomiso, no ciertamente del fideicomiso financiero, como pregonan algunas respetables ideas y doctrinas, sino simplemente a través del fideicomiso, regulado en el art.1º y concordantes de la ley 24441.-

¿De que hablamos cuando decimos: Fideicomiso?

El fideicomiso, se instrumenta en un contrato, por el que una empresa actúa como administradora del *emprendimiento* (FIDUCIARIA), permite u ofrece al mercado un proyecto de pool de siembra, para llevar adelante la producción agrícola, sobre uno o más predios rurales, que podrían aportar sus propietarios, (FIDUCIANTES A- beneficiarios), para que en ese lugar se desarrolle la producción de granos mediante la siembra, cultivo y cosecha, de cualquier variedad, con el aporte de dinero de particulares inversores, que son los FIDUCIANTES B,(beneficiarios). para llevar adelante la construcción, al costo.-

El pool de siembra o pool de sembradío, como se le llama, si se organiza a través de un fideicomiso, puede ser impulsado por un *contratista rural*.- Ese *contratista rural* es el agricultor que posee todas las herramientas de su propiedad, tales como el tractor, la sembradora, la cosechadora, es un empresario agrario, pero puede ser además contratado por una empresa como una especie de locador de obra, y así podrá convenir la siembra, la cosecha o cualquier cultivo, mediante el pago de un precio en dinero por hectárea.- En el fideicomiso, ese contratista puede ser equivalente a la figura del fiduciario o administrador.-

En muchos otros casos también el pool de siembra puede ser patrocinado por Profesionales de la agronomía, que asumirán el rol de fiduciarios-administradores, y ello seguramente podrán convocar a un contratista rural, para el laboreo del predio rural que se vinculará al fideicomiso por un contrato de servicios o de obra o como un fiduciante-beneficiario más.-

Ahora bien, el fideicomiso por el que se lleve adelante un proyecto de pool de siembra, puede nacer al comienzo con los fiduciantes-beneficirarios-fideicomisarios A y B, más el fidicuario-administrador, se le asigna un nombre al fideicomiso y así nacerá.- Luego puede permitirse la adhesión de nuevos fiduciantes clase B, que amplíen las inversiones, que hagan aportes en dinero, o aporten más predios rurales, y por lo tanto que ingresen en el negocio general del fideicomiso y por tanto del pool de siembra.

El fideicomiso entonces es un instrumento apto para dotar de mayor seguridad jurídica a un determinado negocio, y está regulado por la Ley Nacional Nº24.441.-

El concepto del art.1º de la ley 24441,[255] que todos conocemos, dice que: "habrá fideicomiso cuando una persona (fiduciante) transmita la propiedad fiduciaria de bienes determinados a otra (fiduciario), quien se obliga a ejercerla en beneficio de quien se designe en el contrato (beneficiario), y a transmitirlo al cumplimiento de un plazo o condición al fiduciante, al beneficiario o al fideicomisario.

La fiduciaria-administradora, se hará cargo también de contratar los profesionales ingenieros agrónomos que llevarán adelante el control de los cultivos.

También será la fiduciaria-administradora, la que conseguirá o contratará los contratistas rurales, si es que no son ellos, quienes llevan adelante la administración del proyecto.- Los contratistas rurales, como hemos dicho, poseen las maquinarias de última generación para dotar al proyecto de la mejor dinámica y amplia capacidad de trabajo que permita abarcar la mayor superficie de tierra.- La fiduciaria como administradora tiene derecho a percibir una comisión por su tarea y tiene las funciones y obligaciones que surgen de la ley 24.441.-

Entre las ventajas que tiene el fideicomiso, una de ellas es que los fondos del Fideicomiso son inembargables: lo que favorece la inversión privada, ya que por el art. 14º, de la ley 24.441, es que los bienes fideicomitidos constituyen un patrimonio separado del patrimonio del fiduciario y del fiduciante.

Por el art. 15 de la ley 24.441, los bienes quedarán exentos de la acción singular o colectiva de los acreedores del fiduciario, y tampoco pueden ser afectados por acreedores de los fiduciantes.-

Es por esos motivos entonces, que una vez constituido el Fideicomiso, se llevará adelante en forma ordenada y privilegiada.-

¿Cuál es la forma en que puede instrumentarse el fideicomiso del art.1º de la ley 24441?

Desde luego que podrá realizarse por instrumento privado, pero compartimos la idea de la especialista que hemos citado, en el sentido que es conveniente que un fideicomiso *con destino al pool de siembra,* se instrumente por Escritura Pública, y se inscriba en el registro inmobiliario, si es que se aportan

[255] Ley 24441, sancionada: Diciembre 22 de 1994.Promulgada: Enero 9 de 1995.

temporalmente predios rurales para el cumplimento del objeto del contrato puesto que eso genera obviamente una mayor estabilidad del contrato.-

La escritura pública como todos sabemos tiene diversas ventajas, entre las que contamos la fecha cierta, se trata de un instrumento público, es oponible a terceros y además genera mayor confianza entre las partes que pretendan o desearan adherir al proyecto y quienes lo conforman.-

La fe pública de la que goza la escritura pasada ante Escribano público, genera una sustancial diferencia respecto de cualquier instrumento particular, puesto que una escritura pública, no necesita de ninguna comprobación posterior, goza de autenticidad, produce certeza y se presume veraz en su contenido.-

Por ese motivo creemos en un contrato no regulado por la ley, que genera dificultades interpretativas, si se adoptara la figura del fideicomiso, y se llevara adelante su instrumentación por escritura pública, será entonces el notario o escribano, en opinión de Martinez Segovia[256] el que como jurista facultado por la ley, podrá interpretar y configurar, autenticar, autorizar y resguardar tanto el documento notarial(o medio objetivo) como el objeto material(o contenido) de la función notarial.

Hemos dejado en este trabajo las ideas sobre el *pool de siembra*, como decimos, es un contrato o un conjunto de contratos, que pueden simplificarse en el marco de un fideicomiso.

Esta figura del *pool de siembra*, se aplica hoy en el campo argentino, merecerá un mayor análisis por la doctrina en los próximo años, pero dejamos aquí un aporte para el debate que seguramente continuará.-

[256] Martinez Segovia Francisco, Función Notarial, pag.,22 Delta Editora 2000.-

TITULARIDAD INDIVIDUAL Y ASOCIATIVA DE LAS EXPLOTACIONES AGRARIAS EN DERECHO ESPAÑOL

Por Ana CARRETERO GARCÍA*

SUMARIO: I.-INTRODUCCIÓN. II.-EL CONCEPTO DE EXPLOTACIÓN AGRARIA PRIORITARIA. III.-ELEMENTOS DE LA EXPLOTACIÓN. IV.-REQUISITOS EXIGIDOS A LA EXPLOTACIÓN. V.-REQUISITOS EXIGIDOS A LOS TITULARES DE LA EXPLOTACIÓN. V.1.-El titular agricultor individual. V.2.-El titular agricultor asociativo. VI.-CONSIDERACIONES FINALES.

I.-INTRODUCCIÓN

En términos generales son varios los criterios que pueden utilizarse a la hora de clasificar los distintos tipos de empresa agraria, aunque la doctrina suele distinguir fundamentalmente entre criterios objetivos y subjetivos.

Dentro de los criterios objetivos aparecen a su vez distintos subgrupos. Según el objeto en el que recae la actividad agraria podemos hablar de empresas agrícolas, ganaderas, forestales o mixtas. Según el tamaño de la empresa y su importancia desde el punto de vista económico podemos hablar de la gran empresa, la mediana empresa y la pequeña empresa. Partiendo de los tres elementos de toda producción económica (dirección empresarial, factor trabajo y factor capital) se distingue entre empresas agraria de estructura familiar, de estructura capitalista y de estructura cooperativa. Y en la actualidad también hablamos de empresas de producción, de transformación o de comercialización teniendo en cuenta las distintas fases de la cadena alimentaria.

Por otro lado, y desde el punto de vista subjetivo, es posible distinguir en función de la propia titularidad empresarial, ya que podemos hablar de propietario de la empresa o de una titularidad de disfrute que no se encuentre apoyada en la propiedad, pero sí en otro tipo de derecho como el arrendamiento, el usufructo, la aparcería, etc. O en función de la estructura jurídica del titular empresarial, distinguiéndose entonces entre empresa individual y empresa asociativa.

* Profesora de Derecho Civil. Universidad de Castilla-La Mancha (España).

Pero, a pesar de los distintos criterios de clasificación, lo importante es determinar qué tipo de empresa agraria es la que los poderes públicos pretenden fomentar y consolidar en función de los objetivos perseguidos.

En Derecho español, la Ley de Modernización de las Explotaciones Agrarias (LMEA) de 1995 establece una serie de objetivos a través de los que pretende fomentar un tipo de explotación concreta: la denominada explotación agraria prioritaria. Aunque también hay que hacer alusión a la denominada explotación territorial introducida por la Ley para el desarrollo sostenible del medio rural de 2007.

II.-EL CONCEPTO DE EXPLOTACIÓN AGRARIA PRIORITARIA

Sin embargo, la LMEA no ofrece una definición de explotación agraria prioritaria. Lo que sí hace en su art.2.2 es definir a la explotación agraria (sin más calificativos) como el conjunto de bienes y derechos organizados empresarialmente por su titular en el ejercicio de la actividad agraria, primordialmente con fines de mercado, y que constituye en sí misma una unidad técnico-económica.

Sigue hablándose de unidad técnico-económica tal y como ya hacía el Estatuto de la Explotación Familiar Agraria y de los Agricultores Jóvenes de 1981, pero se prescinde de la referencia a que ésta constituya el medio principal de vida de la familia[257]. Y ello a pesar de que, como señalan algunos documentos de reflexión, la agricultura familiar es un agente de importancia estratégica, ya que de su supervivencia en un número suficiente depende, en gran medida, la propia supervivencia de su entorno frente a la alternativa de la despoblación irreversible.

Sin embargo, lo único que hace la LMEA es señalar en su art.3 que tendrán la consideración de prioritarias aquellas explotaciones que reúnan una serie de requisitos, a los que después nos referiremos, en orden a la obtención preferente de los beneficios, ayudas y cualesquiera otras medidas de fomento previstas en esta Ley.

Por tanto, el modelo queda definido por una serie de criterios subjetivos

[257] Este tipo de explotación, en la que la base del trabajo aportado a la misma proviene de los miembros de la unidad familiar (unidos por lazos de consanguinidad y afinidad), se impulsó en Europa sobre todo después de la II Guerra Mundial por el alto nivel de productividad de la familia y su notable capacidad de adaptación.

ligados al titular, así como por otros de carácter objetivo que globalmente aseguren la viabilidad económica de la explotación y que justifiquen la posible concesión de apoyos públicos de modo preferente.

En este sentido, la explotación agraria prioritaria podría definirse como aquélla que en razón de su dimensión y características resultantes de la aplicación de ciertos indicadores, así como de las condiciones que reúna su titular (persona física o jurídica) tiene derecho preferente a la obtención de determinadas ayudas públicas.

De acuerdo con el art.7.1 de la LMEA, los titulares de explotaciones prioritarias tendrán un trato preferente en los siguientes supuestos:

a) En la adjudicación de superficies agrarias realizadas por las Administraciones públicas.

b) En las contrataciones de seguros agrarios subvencionados con fondos públicos.

c) En el acceso a las actividades formativas organizadas o financiadas por las Administraciones públicas para mejorar la cualificación profesional de los agricultores.

d) En la concesión de las ayudas establecidas para la mejora de las estructuras agrarias de producción, sin perjuicio de lo dispuesto por la normativa comunitaria.

e) En las ayudas incluidas en los programas de ordenación de producciones agrarias o de ámbito territorial específico, siempre que ello sea compatible con las finalidades de dichos programas.

f) En la asignación de las cuotas o derechos integrados en las reservas nacionales, constituidas en aplicación o desarrollo de la normativa reguladora de las correspondientes organizaciones comunes de mercado.

Asimismo, la LMEA prevé algunos beneficios fiscales en función de la cualidad o la calificación del agricultor que realiza una serie de actos o contratos sobre sus fincas rústicas como titular de explotación prioritaria, joven agricultor o asalariado agrario y que fundamentalmente consisten en la reducción de la base imponible de algunos impuestos (como por ejemplo el de Bienes Inmuebles o el de Transmisiones en el caso de explotaciones forestales).

III.-ELEMENTOS DE LA EXPLOTACIÓN

De acuerdo con el art.2.3 de la LMEA, los elementos que conforman la explotación son de naturaleza diversa. En primer lugar, la LMEA se refiere a los bienes inmuebles de naturaleza rústica, es decir, a los comprendidos en el suelo no urbano ni urbanizable, así como cualesquiera otros que sean objeto de aprovechamiento agrario permanente como puede ser por ejemplo el agua.

En segundo lugar, la LMEA menciona la vivienda con dependencias agrarias, así como las construcciones e instalaciones agrarias, incluso de naturaleza industrial, previendo la posibilidad de que las actividades de transformación y venta se realicen en la propia explotación. Cuestión distinta sería que las industrias instaladas en la explotación estuvieran totalmente desconectadas de la actividad productiva de la explotación. Si dicho destino es diferente no debería incluirse como elemento ni pertenencia de la explotación, cuestión importante desde el punto de vista hipotecario. En nuestro caso esas construcciones o instalaciones tienen que estar integradas en la explotación y afectas a la misma.

En tercer lugar se mencionan los ganados, máquinas y aperos, es decir, los bienes muebles integrados en la explotación y afectos a la misma[258]. Es el concepto de pertenencias al que se refiere el art.334.5º del C.c., de modo que tendrán la consideración de bienes inmuebles mientras estén destinados a satisfacer las necesidades de la explotación recuperando su naturaleza de bienes muebles una vez que ésta cese[259].

Y, por último, también constituyen elementos de la explotación todos los derechos y obligaciones que puedan corresponder a su titular y se hallen afectos a la explotación. Hablamos por ejemplo de los derechos incorporados a la explotación por accesión u ocupación, los aprovechamientos de aguas, las servidumbres prediales, censos, derechos de superficie, derechos de adquisición preferente, etc. Sin olvidar que entre los derechos integrados en la explotación se incluyen también los bienes

[258] No aquellos situados en la explotación por ejemplo para su guarda o reparación.

[259] El art.334.5º del C.c. considera bienes inmuebles las máquinas, vasos, instrumentos o utensilios destinados por el propietario de la finca a la industria o explotación que se realice en un edificio o heredad, y que directamente concurran a satisfacer las necesidades de la explotación misma.

inmateriales y, en particular, las denominaciones territoriales o de origen, las cuotas, primas y, en general, todos los derechos de producción y comercialización que correspondan al titular. Mientras que entre las obligaciones se incluirían, por ejemplo, el pago de las rentas por arrendamiento, el pago de las cuotas por créditos hipotecarios, etc.

IV.-REQUISITOS EXIGIDOS A LA EXPLOTACIÓN

Para que una explotación cuyo titular sea una persona física (art.4.1) o una explotación asociativa (art.5) tengan la consideración de prioritarias, se requiere que la explotación posibilite en ambos casos la ocupación de, al menos, una unidad de trabajo agrario y que la renta unitaria de trabajo que se obtenga de la misma sea igual o superior al 35 por 100 de la renta de referencia e inferior al 120 por 100 de ésta.

Como vemos, nos encontramos ante explotaciones situadas en una franja no muy amplia en cuanto a rentabilidad. Se trata de que la explotación posibilite la ocupación de una UTA, que la propia LMEA define en su art.2.10 como el trabajo efectuado por una persona dedicada a tiempo completo durante un año a la actividad agraria. Y de que la renta unitaria de trabajo, es decir, el rendimiento económico que se obtenga de la misma se sitúe dentro de la banda comprendida entre el mínimo del 35 por 100 y el máximo del 120 por 100 de la renta de referencia, o lo que es lo mismo, del indicador relativo a los salarios brutos no agrarios en España (la renta de referencia se fijó en 22.732 euros en 2007).

V.-REQUISITOS EXIGIDOS A LOS TITULARES DE LA EXPLOTACIÓN

Ya sabemos que para que una explotación agraria (individual o asociativa) pueda ser calificada como prioritaria tiene que posibilitar la ocupación de, al menos, una unidad de trabajo agrario y que la renta unitaria de trabajo obtenida debe ser igual o superior al 35 por 100 de la renta de referencia e inferior al 120 por 100 de ésta. Corresponde por tanto analizar ahora cuáles son los requisitos que se exigen además a

los distintos tipos de titulares.

En primer lugar, y de acuerdo con el art.2.4 de la LMEA, hay que señalar que es titular de la explotación la persona física o jurídica que ejerce la actividad agraria organizando los bienes y derechos integrantes de la explotación con criterios empresariales y asumiendo los riesgos y responsabilidades civil, social y fiscal que puedan derivarse de la gestión de la explotación[260].

A través de esta definición se concretan todas las notas características que configuran el concepto de empresario: el ejercicio de la actividad agraria (habitual y públicamente), la organización de los bienes y derechos (dirigidos a la producción de bienes y servicios), y la asunción de los riesgos y responsabilidades que puedan derivarse de la gestión de la explotación (actuación en nombre propio).

V.-REQUISITOS EXIGIDOS A LOS TITULARES DE LA EXPLOTACIÓN

V.1.-El titular agricultor individual

Pues bien, en el caso de que el titular de la explotación sea una persona física, éste ha de reunir (art.4.1) los siguientes requisitos:

a) Ser agricultor profesional conforme a lo establecido en el apartado 5 del artículo 2.

b) Poseer un nivel de capacitación agraria suficiente, para cuya determinación se conjugarán criterios de formación lectiva y experiencia profesional.

c) Haber cumplido dieciocho años y no haber cumplido sesenta y cinco años[261].

d) Estar dado de alta en el Régimen Especial Agrario de la Seguridad Social o en el Régimen Especial de Trabajadores por cuenta propia o autónomos en función de su actividad agraria.

e) Residir en la comarca en donde radique la explotación o en las comarcas

[260]Aunque no se entiende muy bien que no se haga referencia a otros tipos de responsabilidad como por ejemplo la administrativa o la penal.

[261] No se menciona al menor emancipado, aunque probablemente haya que entender que éste no se excluye, sino que simplemente no se menciona.

limítrofes definidas por la legislación autonómica sobre organización territorial.

La LMEA define inicialmente como agricultor profesional a la persona física que siendo titular de una explotación agraria, al menos, el 50 por 100 de su renta total la obtenga de actividades agrarias u otras actividades complementarias, siempre y cuando la parte de renta procedente directamente de la actividad agraria realizada en su explotación no sea inferior al 25 por 100 de su renta total y el tiempo de trabajo dedicado a actividades agrarias o complementarias sea superior a la mitad de su tiempo de trabajo total.

Por tanto, para alcanzar la calificación de agricultor profesional es necesario reunir una serie de requisitos relacionados tanto con las rentas obtenidas de la explotación como con el tiempo de trabajo dedicado a la misma[262].

En cuanto a la renta, el agricultor profesional tiene que obtener, como mínimo, el 50 por 100 de su renta total de actividades agrarias u otras actividades complementarias. Y al menos la mitad de ese 50 por 100 (es decir, el 25 por 100 de la renta total) tiene que proceder directamente de la actividad agraria realizada en la explotación.

De acuerdo con el art.2.1 de la propia LMEA, se considera actividad agraria al "conjunto de trabajos que se requiere para la obtención de productos agrícolas, ganaderos y forestales". Aunque la Ley 50/1998, de 30 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social establece que: "Asimismo, a efectos de esta Ley (LMEA) y de las disposiciones correspondientes a la adscripción al Régimen Especial Agrario de la Seguridad Social, se considerará como actividad agraria la venta directa por parte del agricultor de la producción propia sin transformación, dentro de los elementos que integren la explotación, en mercados municipales o en lugares que no sean establecimientos comerciales permanentes".

Mientras que, de acuerdo con el segundo párrafo del art.2.5, son actividades complementarias: "la participación y presencia del titular, como consecuencia de

[262]Si bien es cierto que, en caso de matrimonio, la titularidad de la explotación podrá recaer en ambos cónyuges, siendo suficiente con que uno de ellos reúna los requisitos indicados. Basta entonces con que uno de los dos sea titular de las fincas (bien como propietario o por cualquier otro título que le permita realizar la actividad de explotación) y reúna los requisitos exigidos por el art.4.1 para que la titularidad de la explotación prioritaria recaiga sobre ambos cónyuges.

elección pública, en Instituciones de carácter representativo, así como en órganos de representación de carácter sindical, cooperativo o profesional, siempre que éstos se hallen vinculados al sector agrario, las de transformación y venta directa de los productos de su explotación[263] y las relacionadas con la conservación del espacio natural y protección del medio ambiente, al igual que las turísticas, cinegéticas y artesanales realizadas en su explotación".

Sin embargo, tras la modificación introducida por la Ley 45/2007, de 13 de diciembre, para el desarrollo sostenible del medio rural[264], la figura del agricultor profesional queda definida por su Disposición final primera como "la persona física titular de una explotación agrícola, ganadera o forestal, que requiera un volumen de empleo de al menos una Unidad de Trabajo Anual[265] y que obtenga al menos el 25 por ciento de su renta de actividades agrarias".

Ya no se hace referencia como en la anterior definición a que el tiempo de trabajo dedicado a actividades agrarias o complementarias sea superior a la mitad de su tiempo de trabajo total ni tampoco se mencionan las actividades complementarias ligadas a la explotación.

Pero la nueva Ley para el desarrollo sostenible del medio rural no sólo modifica la definición de agricultor profesional, sino que introduce un nuevo modelo de explotación, la denominada explotación territorial, a la que define como la explotación agrícola, ganadera o forestal que posea una dimensión económica inferior a 40 Unidades de Dimensión Económica europea[266] cuando la titularidad corresponda a una persona física, y se encuentre localizada en una zona rural prioritaria o en una zona calificada como de agricultura de montaña.

---

[263] Respecto a la transformación y venta directa de los productos de la explotación, hay que señalar que normalmente éstas han venido siendo consideradas como actividades agrarias por extensión de acuerdo con el criterio de la accesoriedad. Pero curiosamente se califican como actividades complementarias, cuando en nuestro derecho la agricultura queda excluida de la legislación mercantil y estas actividades son calificadas por el art.326.2º del Código de Comercio como actos de naturaleza civil, considerándose una prolongación normal de la actividad agraria (carácter atractivo de la actividad agraria que engloba también las actividades de transformación y venta).

[264] BOE 299 de 14 de diciembre de 2007.

[265] Definida por el Instituto Nacional de Estadística como equivalente al trabajo que realiza una persona a tiempo completo a lo largo de un año, es decir, 228 jornadas completas.

[266] El Instituto Nacional de Estadística establece que una UDE equivale a 1200 euros de margen bruto estándar.

Tendrán la consideración de zonas rurales prioritarias a efectos de la aplicación del Programa de Desarrollo Rural Sostenible las zonas rurales a revitalizar, es decir, aquellas zonas con escasa densidad de población, elevada significación de la actividad agraria, bajos niveles de renta y un importante aislamiento geográfico o dificultades de vertebración territorial. Las áreas integradas en la Red Natura 2000[267]. Y los municipios rurales de pequeño tamaño, es decir, aquellos que posean una población residente inferior a los 5000 habitantes y estén integrados en el medio rural situados en zonas rurales intermedias[268] y zonas rurales periurbanas[269].

Y tendrán la consideración de zonas calificadas como de agricultura de montaña las designadas como tales por la UE en función de los criterios de altitud y existencia de fuertes pendientes establecidos por la Directiva del Consejo, de 28 de abril de 1975, sobre la agricultura de montaña y de determinadas zonas desfavorecidas[270].

El art.16 de la nueva Ley para el desarrollo sostenible del medio rural se refiere a la prestación de una atención preferente a los profesionales de la agricultura, y de ellos prioritariamente a los que sean titulares de una explotación territorial. Esta preferencia se aplicará, en particular, en la asignación de derechos de producción o de pago único de la reserva nacional o derivados de otros fondos o normas comunitarias o nacionales, y en la percepción de incentivos para la reestructuración sectorial de la Política Agraria Común.

Asimismo, prevé la aplicación de las medidas de los reglamentos comunitarios relativos a la ayuda al desarrollo rural, con carácter prioritario, a los profesionales de la agricultura titulares de explotaciones territoriales. Así como a los

---

[267] Red ecológica europea formada por las Zonas de Especial Conservación (ZEC) y por las Zonas de especial protección para las aves (ZEPA). Directivas 79/43/CEE, relativa a la conservación de las aves silvestres, y 92/43/CEE, relativa a la conservación de los hábitats naturales y de la fauna y flora silvestre.

[268] Aquellas de baja o media intensidad de población, con un empleo diversificado entre el sector primario, secundario y terciario, bajos o medios niveles de renta y distantes del área directa de influencia de los grandes núcleos urbanos.

[269] Aquellas de población creciente, con predominio del empleo en el sector terciario, niveles medios o altos de renta y situadas en el entorno de las áreas urbanas o áreas densamente pobladas.

[270] DOCE L 128 de 19 de mayo de 1975 y sucesivas modificaciones.

profesionales de la agricultura titulares de explotaciones calificadas como ecológicas. Estas medidas se aplicarán con los niveles de apoyo máximos posibles cuando el beneficiario sea una mujer o un joven agricultor, titular o cotitular de una explotación o profesionales de la agricultura, personas físicas, que obtengan al menos el 50 por ciento de su renta de actividades agrarias (refiriéndose, aunque no lo diga expresamente, a la figura del agricultor a título principal).

Hay que señalar que, a pesar de que la LMEA utiliza como referencias básicas de actuación los conceptos de explotación prioritaria y agricultor profesional y la Ley para el desarrollo sostenible del medio rural los de explotación territorial y agricultor profesional, eso no significa que no existan otros tipos de agricultores para los que cada definición fija requisitos específicos, de modo que el ejercicio de la actividad agraria puede llevarse a cabo no sólo como agricultor profesional, sino también como agricultor a título principal[271], agricultor joven[272] o agricultor a tiempo parcial[273]. Si bien es cierto que las ventajas e incentivos previstos hoy por el derecho español están dirigidos al agricultor profesional[274].

---

[271] La LMEA define al agricultor a título principal (art.2.6) como "el agricultor profesional que obtenga al menos el 50 por 100 de su renta total de la actividad agraria ejercida en su explotación y cuyo tiempo de trabajo dedicado a actividades no relacionadas con la explotación sea inferior a la mitad de su tiempo de trabajo total".

[272] En su art.2.7, la LMEA define al agricultor joven como la persona que haya cumplido los dieciocho años y no haya cumplido cuarenta años y ejerza o pretenda ejercer la actividad agraria. Se califica, por tanto, como agricultor joven tanto a aquél que se está dedicando ya a ejercer la actividad agraria como a aquél que tiene la intención de hacerlo. El concepto se amplía no sólo a quienes tienen la intención de dedicarse a la actividad agraria, lo cual es lo más lógico si hablamos de primera instalación, sino también a los que ya se dediquen a ella. Se sitúan así en el mismo plano las dos situaciones de cara a la posibilidad de solicitar las ayudas a la primera instalación.

[273] El art.2.9 de la LMEA define al agricultor a tiempo parcial como "la persona física que siendo titular de una explotación agraria, dedica a actividades agrarias en la misma, no menos de la quinta parte ni más de la mitad de su tiempo total de trabajo".

[274] En este sentido, la Ley de Arrendamientos Rústicos exige tal condición a efectos de que el arrendatario pueda ejercer los derechos de tanteo y retracto previstos por su art.22. Sin embargo, y curiosamente, la Ley 26/2005, de 30 de noviembre, por la que se modifica la Ley 49/2003, de 26 de noviembre, de Arrendamientos Rústicos (BOE 287 de 1 de diciembre de 2005) ofrece una definición distinta de agricultor profesional. Establece su art.9 que es agricultor profesional, a los efectos de esta Ley, quien obtenga unos ingresos brutos anuales procedentes de la actividad agraria superiores al duplo del Indicador público de renga de efectos múltiples (IPREM) establecido en el Real Decreto Ley 3/2004, de 25 de junio, para la racionalización de la regulación del Salario Mínimo Interprofesional y para el incremento de su cuantía, y cuya dedicación directa y personal a esas actividades suponga, al menos, el 25 por 100 de su tiempo de trabajo. De acuerdo con el Real Decreto-Ley 1/2008, de 18 de enero, por el que se determina el IPREM para 2008, su cuantía queda fijada en 6.202,80 euros.

Por último, la Ley para el desarrollo sostenible del medio rural señala que se regulará y fomentará la suscripción de "contratos territoriales de zona rural". El contrato territorial es el instrumento que establece el conjunto de compromisos a suscribir entre las Administraciones Públicas y los titulares de las explotaciones agrarias que orienten e incentiven su actividad en beneficio de un desarrollo sostenible del medio rural. La Ley dice que la suscripción de estos contratos será requisito necesario para beneficiarse de las prioridades establecidas por la Ley y sus determinaciones se ajustarán a las Directrices Estratégicas Territoriales de Ordenación Rural.

Sin embargo, el Plan Estratégico Nacional de Desarrollo Rural 2007-2013 elaborado por el Ministerio de Agricultura utiliza el término "contrato territorial de explotación" y se refiere a él como un modelo opcional para la gestión de algunas medidas incluidas en dicho Plan, siendo las Comunidades Autónomas las que tendrán que decidir incluirlo o no en sus respectivos Programas de Desarrollo Rural.

Pero, aparte de las contradicciones que desde el punto de vista de la técnica legislativa supone tener dos modelos de explotación a priorizar distintos y de que no se sabe cuál es exactamente el contenido de los contratos territoriales, sobre todo hay que poner de manifiesto los escasos recursos presupuestarios destinados a la consecución de los ambiciosos objetivos establecidos por las dos leyes.

V.2.-El titular agricultor asociativo

Como ya sabemos, a través de distintas fórmulas jurídicas de titularidad compartida o pluripersonal los agricultores ponen en común sus recursos para obtener una mayor rentabilidad y reducir riesgos.

De acuerdo con el art.5 de la LMEA, para que una explotación asociativa tenga la consideración de prioritaria, además de cumplir los parámetros de empleo y renta ya mencionados, tendrá que responder a cualquiera de las alternativas siguientes en lo que se refiere a la forma jurídica:

a) Ser sociedad cooperativa de explotación comunitaria de la tierra o de trabajo asociado dentro de la actividad agraria.

Estos tipos de cooperativas asocian a titulares de derechos de uso y aprovechamiento de tierras u otros bienes inmuebles, susceptibles de explotación agraria, que ceden dichos derechos a la Cooperativa y que prestan o no su trabajo en la misma, pudiendo asociar también a otras personas físicas que, sin ceder a la Cooperativa derechos de disfrute sobre bienes, prestan su trabajo en la misma para la explotación en común de los bienes cedidos por los socios y de los demás que posea la Cooperativa por cualquier título.

En cuanto a su actividad, este tipo de cooperativas podrá desarrollar todas aquellas dirigidas al cumplimiento de su objeto social. En general, cuantas sean propias de la actividad agraria o sean antecedentes, complemento o consecuencia directa de las mismas. Y, en particular, tanto las dedicadas directamente a la obtención de los productos agrarios como las preparatorias de las mismas y las que tengan por objeto constituir o perfeccionar la explotación en todos sus elementos, así como las de recolección, almacenamiento, tipificación, transporte, transformación, distribución y venta, al por mayor o directamente a los consumidores, de los productos de su explotación[275].

En definitiva, las cooperativas de explotación comunitaria de la tierra tienen por objeto poner en común, con el fin de crear o gestionar una única explotación agraria, tierras u otros medios de producción y pueden ser explotaciones prioritarias por el solo hecho de estar legalmente constituidas siempre que posibilite, claro está, la ocupación, al menos, de una unidad de trabajo agrario y que la renta unitaria de trabajo que se obtenga de la misma sea igual o superior al 35 por 100 de la renta de referencia e inferior al 120 por 100 de ésta.

b) Ser sociedad bajo cualquiera de las restantes formas jurídicas de las contempladas en el artículo 6. Es decir, sociedades cooperativas, sociedades agrarias de transformación y sociedades civiles, laborales u otras mercantiles.

-*Sociedades Cooperativas*

[275] Además, también podrán desarrollar actividades de conservación, tipificación, manipulación, transformación, transporte, distribución y comercialización, incluso directamente al consumidor, de productos agrarios que no procedan de la cooperativa hasta un 5% en cada ejercicio económico (porcentaje cuantificado independientemente para cada una de las actividades en que la Cooperativa utilice productos de terceros).

Dentro de los distintos tipos de sociedades, en el caso concreto de las cooperativas nos encontramos ante una fórmula asociativa basada en una serie de principios específicos (solidaridad, democracia, igualdad) que la configuran como una alternativa a las sociedades de tipo capitalista[276].

A tenor del art.1 de la Ley 27/1999, de 16 de julio, de Cooperativas, la cooperativa es una sociedad constituida por personas que se asocian, en régimen de libre adhesión y baja voluntaria, para la realización de actividades empresariales, encaminadas a satisfacer sus necesidades y aspiraciones económicas y sociales, con estructura y funcionamiento democrático, conforme a los principios formulados por la alianza cooperativa internacional, en los términos resultantes de la presente Ley.

Por su parte, el art.93 de la Ley 27/19999 establece que son cooperativas agrarias las que asocian a titulares de explotaciones agrícolas, ganaderas o forestales y tienen como objeto la realización de todo tipo de actividades y operaciones encaminadas al mejor aprovechamiento de las explotaciones de sus socios, de sus elementos o componentes, de la cooperativa y a la mejora de la población agraria y del desarrollo del mundo rural, así como atender cualquier otro fin o servicio que sea propio de la actividad agraria, ganadera, forestal o estén directamente relacionados con ellas.

-*Sociedades Agrarias de Transformación*

Este tipo de sociedades, cuya mención expresa se debe a la trascendencia e importancia práctica alcanzada por esta fórmula asociativa dentro del ámbito agrario en algunas zonas sobre todo en el caso de pequeños agricultores, se configuran como un tipo específico de sociedad civil cuya finalidad económico-social es la producción, transformación y comercialización de productos agrícolas, ganaderos o forestales, la realización de mejoras en el medio rural, promoción y desarrollo

[276] De acuerdo con la declaración de la Alianza Cooperativa Internacional (Manchester, septiembre de 1995) se considera que "la sociedad cooperativa es aquellas asociación autónoma de personas que se han unido de forma voluntaria para satisfacer sus necesidades y aspiraciones económicas, sociales y culturales en común mediante una empresa de propiedad conjunta y de gestión democrática". Por otro lado, el art.129 de la Constitución española dispone que los poderes públicos promoverán eficazmente las diversas formas de participación en la empresa y fomentarán, mediante una legislación adecuada, las sociedades cooperativas (lo cual explica el régimen tributario especial diseñado para las mismas).

agrarios y la prestación de servicios comunes que sirvan a aquella finalidad.

Las normas básicas para su constitución, funcionamiento, disolución y liquidación están recogidas en el Real Decreto 1776/1981, de 3 de agosto, sobre regulación de las sociedades agrarias de transformación (SAT), aplicándose de forma supletoria las disposiciones del C.c. sobre sociedades civiles (arts.1665 a 1708).

Las SAT gozan por tanto de personalidad jurídica y plena capacidad de obrar para el cumplimiento de sus fines desde su inscripción en el Registro General de SAT del Ministerio de Agricultura, Pesca y Alimentación (siendo su patrimonio independiente del de sus socios). Además, podrán asociarse para promover la constitución de una SAT tanto las personas que ostenten la condición de titular de explotación agraria o trabajador agrícola, como las personas jurídicas en las que no concurriendo esas condiciones persigan fines agrarios.

-*Sociedades civiles y mercantiles*

Son sociedades civiles aquellas que se constituyen formalmente con arreglo al Código Civil, realizan la actividad empresarial de producción de bienes y servicios para el mercado y son definidas por el art.1665 del C.c. como el contrato por el cual dos o más personas se obligan a poner en común dinero, bienes o industria con ánimo de partir entre sí las ganancias.

Y, aunque en principio los agricultores no están sujetos al estatuto de comerciante[277], sin embargo, cuando la actividad agraria se desarrolla a través de sociedades mercantiles, éstas sí son personas jurídicas sujetas al Código de Comercio. De acuerdo con su art.122, por regla general las sociedades mercantiles se constituyen adoptando algunas de las formas siguientes: sociedad regular colectiva, sociedad comanditaria (simple o por acciones), sociedad anónima y sociedad de responsabilidad limitada.

-*Sociedades laborales*

De acuerdo con el art.1 de la Ley 4/1997, de 24 de marzo, de Sociedades Laborales, las sociedades anónimas o de responsabilidad limitada en las que la

[277] Establece el art.326.2º del Código de Comercio que no se reputarán mercantiles las ventas que hicieren los propietarios y los labradores o ganaderos de los frutos o productos de sus cosechas o ganados, o de las especies en que se les paguen las rentas.

mayoría del capital social sea propiedad de trabajadores que presten en ellas servicios retribuidos en forma personal y directa, cuya relación laboral lo sea por tiempo indefinido, podrán obtener la calificación de "Sociedad Laboral" cuando concurran los requisitos establecidos en la presente Ley[278]. Esas notas esenciales, junto con una serie de bonificaciones fiscales establecidas en función de la finalidad social de conseguir nuevos métodos de creación de empleo fomentando la participación de los trabajadores en la empresa, contribuyen a la promoción y desarrollo de este tipo de sociedad.

Pues bien, en todos estos casos (es decir, en el de las sociedades cooperativas, sociedades agrarias de transformación y sociedades civiles, laborales o mercantiles) la explotación asociativa tendrá que cumplir además uno de estos dos requisitos:

-O que al menos el 50 por 100 de los socios sean agricultores profesionales.

-O que los dos tercios de los socios que sean responsables de la gestión y administración cumplan los requisitos exigidos al agricultor profesional así como los demás requisitos exigidos al agricultor individual, y que dos tercios, al menos, del volumen de trabajo desarrollado en la explotación sea aportado por socios que cumplan los requisitos anteriormente señalados.

Por supuesto, todas estas sociedades tendrán por objeto exclusivo el ejercicio de la actividad agraria en la explotación de la que sean titulares. Y, en el caso de que las sociedades sean anónimas, sus acciones deberán ser nominativas (tiene que constar el titular) siempre que más del 50 por 100 del capital social, de existir éste, pertenezca a socios que sean agricultores profesionales.

c) Ser explotación asociativa que se constituya agrupando, al menos, dos terceras partes de la superficie de la explotación bajo una sola linde sin que la superficie aportada por un solo socio supere el 40 por 100 de la superficie total de la explotación. En estas explotaciones asociativas, al menos un socio debe ser agricultor a título principal y cumplir las restantes exigencias establecidas en el artículo 4.1.

En este último caso los requisitos exigidos son tres:

a) Que se constituya agrupando, al menos, dos terceras partes de la superficie

[278] Requisitos relativos a que la mayoría del capital sea propiedad de los socios trabajadores, al límite de trabajadores no socios, tipos de acciones, derecho de adquisición preferente en caso de transmisión de las acciones o participaciones, constitución de un fondo de reserva, etc.

de la explotación bajo una sola linde, es decir, sin que sea necesario atravesar propiedades ajenas para efectuar las labores propias de la explotación.

b) Que en ningún caso la superficie aportada por uno de los socios supere el 40 por 100 de la superficie total de la explotación (independientemente de que esté dentro de la parte agrupada o no). Con esta limitación se previene la posibilidad de que uno solo de los socios controle por completo la explotación asociativa.

c) Que al menos un socio sea agricultor a título principal (no agricultor profesional) y cumpla además las restantes exigencias establecidas en el apartado 1 del art.4 (lo que significa que el resto pueden ser agricultores a tiempo parcial puesto que no se exige que sean agricultores profesionales).

Parece entonces que lo que se pretende es que esos agricultores a tiempo parcial (aunque esa posibilidad no excluye a los agricultores profesionales) puedan integrar sus fincas en una explotación asociativa en la que lo que sí se exige es que al menos uno de los socios se dedique a la agricultura de modo preferente.

Por lo que respecta a la Ley para el desarrollo sostenible del medio rural de 2007, su art.16.4 señala que también tendrán la consideración de profesional de la agricultura las entidades asociativas agrarias titulares de explotaciones agrícolas, ganaderas o forestales, que requieran un volumen de empleo de al menos una Unidad de Trabajo Anual. Estas explotaciones tendrán la consideración de explotación territorial cuando su dimensión económica sea inferior a las Unidades de Dimensión Económica europea establecidas para el titular persona física (40 UDE), incrementadas en función del número de socios que reúnan la condición de profesional de la agricultura.

Y, de acuerdo a lo dispuesto por su art.16.1.b), las medidas de los reglamentos comunitarios relativos a la ayuda al desarrollo rural se aplicarán con los niveles de apoyo máximos posibles cuando las explotaciones territoriales o ecológicas sean cooperativas y sociedades agrarias de transformación de explotación comunitaria de la tierra o ganado.

VI.-CONSIDERACIONES FINALES

Pero lo cierto es que, a pesar de que las pequeñas explotaciones juegan un papel importante en la estructura del territorio, el empleo y la fijación y el mantenimiento de la población rural en diversas regiones de la Unión Europea, el deterioro constante de las rentas de las pequeñas y medianas explotaciones abre una etapa de incertidumbre para los agricultores que desean permanecer en el medio rural.

La evolución rápida de la técnica, los procesos de liberalización, la industrialización cada vez mayor de la agricultura, etc. han puesto en peligro a los pequeños agricultores, ya que existe un número importante de explotaciones no viables en términos económicos.

Como todos sabemos, ante el creciente proceso de industrialización de la producción agraria y alimentaria, son cada vez más las grandes empresas de transformación y distribución las que, junto con las empresas suministradoras de "inputs" (maquinaria, combustibles, fertilizantes, fitosanitarios, semillas, etc.) controlan los procesos productivos, imponiendo todos y cada uno de los aspectos de la contratación tanto en la fase de producción como en las condiciones de venta.

En esta dirección, las estrategias de la gran distribución han alterado sin duda el funcionamiento de la cadena de producción a través, por ejemplo, de la imposición de condiciones a los productores y el establecimiento de acuerdos de suministro en los que se especifican las características del producto pero no se fija el precio; a través de contratos que aplazan los pagos a productores y proveedores; o a través de la comercialización con marcas propias. Los mayoristas en destino y los mercados centrales están perdiendo peso específico en toda Europa, al mismo tiempo que los grandes operadores ligados a empresas multinacionales controlan los productos desde el origen (generando enormes diferencias de precios entre lo que el productor recibe en origen y lo que el consumidor paga en destino). Sin duda, la gran distribución dispone del poder real en la negociación tanto frente al agricultor como frente al consumidor.

Y todo ellos sin olvidar que buena parte de los impactos de la liberalización comercial agraria tienen enorme trascendencia a nivel local, afectando a zonas y sectores concretos y a actividades tradicionales con escasas alternativas a pesar de la importancia económica, social, territorial y medioambiental de la agricultura para la sociedad en su conjunto.

ASOCIATIVISMO AGRARIO: LUCES Y SOMBRAS EN TORNO A SU MARCO JURÍDICO

Por Roy Ramón PHILIPPÓN*

1. INTRODUCCION. 2. PRIMERAS RELACIONES PRODUCTIVAS. 3. LAS COOPERATIVAS EN CUBA. 4. FORMACION Y CONSOLIDACION DE LA BASE LEGAL DE LAS COOPERATIVAS AGROPECUARIAS. 4.1. Régimen de la seguridad social de las CPA. 4.2. La Asociación Nacional De Agricultores Pequeños (ANAP). 4.3. El ambiente cooperativo cubano. 5. LA UNIDADES BÁSICAS DE PRODUCCIÓN COOPERATIVA (UBPC). 6. CONCLUSIONES.

1. INTRODUCCION

Entre las formas asociativas la manera cooperativa, posee larga data y sus primeras manifestaciones se desarrollaron durante la comunidad primitiva, a través del trabajo cooperado simple.

Antes de la conquista de América la organización agraria en las culturas mayas, aztecas e incas, utilizaba métodos cooperados para actividades de explotación de la tierra, prácticas que se mantuvieron posteriormente en las comunas de los indios andinos.

En la Edad Media, en ciertos pueblos cristianos, se desarrollaron congregaciones monásticas. En esa época también se crearon asociaciones de ahorro y las guildas medievales. Importancia también tuvieron los gremios de artesanos. Todos fueron fenómenos asociativos, en los que primaban los sentimientos de solidaridad y mutualidad.

El cooperativismo surge como una necesidad del proletariado sobre la base de la lucha de clases para afrontar las condiciones extremadamente inhumanas del capitalismo premonopolista a mediados del siglo XIX. Su base ideológica parte de

* Presidente de la Sociedad Cubana de Derecho Agrario.

los conceptos enunciados por los socialistas utópicos, que los trabajadores podía dirigir la producción dentro de los marcos del mercado[279].

Los antecedentes más inmediatos se ubican durante la Revolución Industrial, cuando la explotación extrema del trabajo se convirtió en fuente de riqueza para los tenedores de fortunas, así como de explotación para las mayorías desposeídas. Tal estado de cosas lo enfrentaron esos desposeídos mediante dos formas asociativas: el sindicalismo y el cooperativismo. El primero dentro de los cánones del salario; el segundo a través de la autoorganización socioempresarial en formas cooperativas.

2. PRIMERAS RELACIONES PRODUCTIVAS

Cuando Cristóbal Colón llega a la Isla de Cuba, estaba habitabapor un grupo de aborígenes correspondiente a la familia de los arawaks de origen suraméricano que llegaron a través de las Antillas Menores y que se asentaron fundamentalmente en la zona oriental, denominado Taíno, representaban el 90 % de se sus habitantes, considerado el grupo humano más desarrollado de los tres que en ese momento existían y se dedicaban a los trabajos agrícolas[280]. La forma de apropiación de la producción era colectiva, por lo que se trata de los orígenes de la actividad agraria, de las primeras relaciones productivas, como los gérmenes que fueron cimentando el Derecho Agrario Cubano, donde estaba presente la forma asociativa en la agricultura.

En el siglo XVI se fomentaron las conocidas como "haciendas comuneras" o poseídas en común por varias personas, que se producían bien por enajenaciones parciales del primer concesionario o único poseedor o por la transmisión hereditaria a varios descendientes. En otros casos, por ser el proceso de deslinde largo y costoso o porque en una inmensa extensión sólo había una salida o una sola aguada para el ganado, lo que hacía en ocasiones difícil o prácticamente imposible dividirlas. Por estas razones, aquellos que habían llegado a tener derecho de

[279] Rodríguez Membrado, E.: "Apuntes sobre cooperativas de Italia", citado por un Colectivo de Autores en "Introducción a la Gerencia en Cooperativas Cañeras", pág. 13, Ediciones Azucareras, La Habana, 2002.

[280] Ramón Philippón, Roy. Aportes Históricos del Derecho Agrario en Cuba. VI Congreso del CADA, Guatemala 2008.

posesión sobre partes de un mismo feudo, se ponían de acuerdo y criaban el ganado en común; esta costumbre se hizo ley de la tierra en Cuba, para disfrutar en común del hato o corral[281], distribuyéndose las reses salvajes que pudieran mantenerse o los cueros de éstas en partes proporcionales, lo que también puede considerarse como una forma asociativa en la agricultura.

3. LAS COOPERATIVAS EN CUBA

La cooperación en Cuba ha atravesado por cuatro etapas[282]:

Primera: Años de 1959-1961, creación de la cooperativas agropecuarias (fundamentalmente cañeras) a partir de la primera Ley de Reforma Agraria que luego se convertiría en Granjas del pueblo.

Segunda: Años de 1961-1975, se caracterizó por la formación de los denominados planes estatales, en los cuales se integraban los pequeños campesinos. Se crearon las asociaciones campesinas de la Asociación Nacional de Agricultores Pequeños (ANAP) y las Cooperativas de Créditos y Servicios (CCS). Estuvo desarrollándose el sector agropecuario sobre esta base, hasta la celebración del Primer Congreso del Partido Comunista de Cuba (PCC). En este período existió en limitado desarrollo de la cooperativización.

Tercera: Años de 1975-1991, esta etapa se inició a partir del análisis de la cuestión agraria en el Primer Congreso del PCC y tuvo puntos culminantes en el V Congreso de la ANAP. Es a partir de este Congreso que comienza un fuerte y sostenido movimiento para la creación de las cooperativas de producción agropecuarias.

Cuarta: Años de 1991 hasta la actualidad, esta etapa se inició a raíz del IV Congreso del PCC, la desintegración de la URSS y la desaparición del campo

[281] Pichardo, Hortensia –"Documentos para la Historia de Cuba"- continuaban la crianza de ganado suelto en toda la extensión de la hacienda. Cada "comunero" marcaba su ganado con un hierro o con una señal particular en las orejas, distribuyéndose las reses salvajes que pudieran mantenerse o los cueros de éstas en partes proporcionales

[282] Niurka Pérez y Dayma Echevarria .Artículo "participación y producción agraria en Cuba. Las UBPC", publicado en la Revista Temas No 11 de año 1998.

socialista en el cual se reconocieron nuevas formas organizativas para así alcanzar formas superiores de organización. Esta etapa se caracterizó por una tendencia a la disminución cuantitativa del movimiento cooperativo con la creación de las U.B.P.C y el fortalecimiento de las C.C.S.

En la década de los años 60 del siglo XX se inicia un proceso que el Doctor Avelino Fernández Peiso, denomina de la "proliferación incipientes de formas cooperativas de trabajo[283], más adelante, en la década de los 70 los campesinos propietarios individuales que en su mayoría eran beneficiarios de la Ley de Reforma Agraria; fueron creando las Asociaciones Campesinas, las Organizaciones de Bases de la ANAP, las Brigadas de Ayuda Mutua y surgen las Cooperativas de Créditos y Servicios (CCS); carentes, en ese momento, sustento legal[284][285], se va fortaleciendo y da pasos evolutivos hacia formas de producción colectivas socialista, creándose las Cooperativas de Producción Agropecuaria (CPA).

4. FORMACION Y CONSOLIDACION DE LA BASE LEGAL DE LAS COOPERATIVAS AGROPECUARIAS

El Derecho Agrario cubano ha logrado crear la base legal para la consolidación de las cooperativas Agropecuarias, cuando el 22 de julio de 1982, se dicta la Ley No. 36, Ley de Cooperativas Agropecuarias, que rigió el desarrollo del movimiento cooperativo cubano durante veinte años, y constituyó el soporte jurídico indispensable que permitió transformar en forma ordenada y voluntaria la pequeña producción campesina individual, en formas de producción colectiva; han constituido una forma avanzada de producción socialista, propiciado además, el

[283] NUÑÉZ JIMÉNEZ, Antonio, (1959) ofrece el dato, en esa fecha, de la existencia de 485 cooperativas de producción y 440 cooperativas de consumo (Tiendas del Pueblo). citado por Fernández Peiso, Dr. Avelino, "El Fenómeno Cooperativo en Cuba" en "TEMAS DE DERECHO AGRARIO CUBANO" Mc Cormack Bequer, Dra. Maritza .La Habana 2006- cooperativas cañeras, agrícolas, ganaderas, pesqueras, carboneras, de producción de hilados, de maestros; y de cooperativas de servicios y consumo, las Tiendas del Pueblo".

[284] Fernández Peiso, Dr. Avelino, "El Fenómeno Cooperativo en Cuba" en "TEMAS DE DERECHO AGRARIO CUBANO" Mc Cormack Bequer, Dra. Maritza .La Habana 2006.

desarrollo social de la vida campesina como uno de los principios de la política agraria de la Revolución Cubana y a partir de esta experiencia se hizo necesario incorporar los resultados positivos obtenidos; asimilar los cambios socio-económicos y estructurales ocurridos en el país, por lo que en el IX Congreso de la Asociación Nacional de Agricultores Pequeños**,** se acordó proponer a la Asamblea Nacional del Poder Popular, la promulgación de una nueva legislación cooperativa que propiciara en las circunstancias existentes, el fortalecimiento y continuo desarrollo de la producción agropecuaria sostenible de las cooperativas y su familia**,** como vía importante para contribuir al auge de la economía nacional, lo que sirvió de fundamentos para que se dictará la Ley No. 95, de 2 de noviembre del 2002, "Ley de Cooperativas Agropecuarias de Producción Agropecuarias y de Créditos y Servicios", que tiene sus fundamentos en el Artículo No. 20 de de la Constitución de la República.[286]

De forma complementaria se fueron dictando otras disposiciones[287] que han ido enriqueciendo y formando una base jurídica sólida, tanto en el Régimen de la Seguridad Social como en el de Posesión, Propiedad y Herencias.

4.1. Régimen de la seguridad social de las CPA

El Decreto Ley No. 65 de 28 de enero 1983, estableció normas de protección social a los cooperativistas, asociados a las CPA, como beneficios de la seguridad social, lo que significó un avance en relación a los trabajadores estatales, en cuanto al tratamiento de las formas de invalidez y a la edad requerida para recibir la pensión por este concepto. Estas regulaciones al ser insuficientes el Consejo de Estado, promulga el Decreto-Ley número 127 de 23 de marzo de 1991,

[286] Ramón Philippón, Roy. Aportes Históricos del Derecho Agrario en Cuba. VI Congreso del CADA, Guatemala 2008.

[287] Decreto Ley 125. (1991). Régimen de Posesión, Propiedad y Herencia de la Tierra y Bienes Agropecuarios. La Habana. Decreto Ley 127. (1991). De la Seguridad Social de los Miembros de las Cooperativas de Producción Agropecuaria. La Habana. Decreto Ley 217. (2001). De la Seguridad Social de los Miembros de las Cooperativas de Producción Agropecuarias. La Habana. Acuerdo (Julio 2005). Comité Ejecutivo del Consejo de Ministros. Reglamento General de las Cooperativas de Producción Agropecuaria y Reglamento General de las Cooperativas de Créditos y Servicios.

Régimen de Seguridad Social de los miembros de las Cooperativas de Producción Agropecuaria, el que contribuyó al fortalecimiento y estabilidad del movimiento cooperativo al brindar una protección social adecuada a los miembros de ese sector, pero en el IX Congreso de la Asociación Nacional de Agricultores Pequeños, se recomendó solicitar del Gobierno la modificación de los requisitos establecidos en el mencionado Decreto-Ley número 127 para obtener la pensión por edad, a fin de que los miembros de la CPA, puedan jubilarse a los 60 años de edad, los hombres y 55 las mujeres, con 25 o mas años de servicios tal como está establecido por el régimen de seguridad social de los trabajadores asalariados y a la vez actualizar el contenido de algunas de las regulaciones del Decreto-Ley 127, como forma de continuar contribuyendo al fortalecimiento y estabilidad del movimiento cooperativo y adecuar la protección social de sus miembros a las necesidades del sector, dictándose el Decreto Ley No. 227 de 8 de febrero de 2001, "De la Seguridad Social de los Miembros de las Cooperativas de producción Agropecuaria" el que protege, en los casos de enfermedad y accidente de origen común o profesional, maternidad, invalidez total y vejez, y protege a la familia del cooperativista en caso de muerte de éste[288].

4.2. La Asociación Nacional De Agricultores Pequeños (ANAP)

Por la Resolución Número 247, de 22 de enero de 1961, del INRA, se dispuso que la organización nacional de los colonos se denominara en el futuro, Asociación Nacional de Agricultores Pequeños (ANAP), dándole a la misma una estructura para su funcionamiento y el 17 de mayo de 1961, coincidiendo la promulgación de la Ley de Reforma Agraria, se inauguró en La Habana, el Primer Congreso de los campesinos cubanos, como única organización que representara los intereses de los pequeños y medianos agricultores de nuestro país. La ANAP, se estructura en organismos de base, municipales, provinciales y nacionales. Los organismos de base son de dos tipos: Las Cooperativas de Créditos y Servicios y las

[288] Artículo No 1. Decreto Ley No. 227 de 8 de febrero de 2001. De la Seguridad Social de los Miembros de las cooperativas de producción Agropecuaria

Cooperativas de Producción Agropecuarias. La Asamblea General de los miembros es el órgano superior de los organismos de base, la cual elige de su seno a la Junta Directiva.

En los Municipios o Provincias existen asambleas y comités municipales y provinciales, que son la máxima representación de los agricultores pequeños a esos niveles. En el nivel nacional existe el Congreso Nacional como máxima instancia de la organización y su Comité Nacional. Esta organización ha celebrado 9 Congresos, todos de gran importancia para los miembros de las cooperativas agrícolas cubanas, lo que han servido de fuentes del Derecho Agrario Cubano.

4.3. El ambiente cooperativo cubano

Según el Profesor Fernández Peiso, el ambiente cooperativo cubano agrupa a las Cooperativas de Producción Agropecuaria (CPA), a las Cooperativas de Créditos y Servicios (CCS) y a las Unidades Básicas de Producción Cooperativa (UBPC) que tienen en su contenido patrimonial la nota distintiva.

La Cooperativa de Producción Agropecuaria (CPA) consiste en un patrimonio con personalidad jurídica, titular de la masa integrada por bienes inmuebles y muebles en condición de propietario, en que se incluyen los frutos de los bienes transmitidos en usufructo, los cuales no forman parte de ese patrimonio; bienes que administra, gestiona y representa para la producción agropecuaria. La cooperativa por su propio derecho, establece relaciones internas con sus socios y externas con los agentes políticos, económicos y sociales.

La Cooperativa de Créditos y Servicios (CCS) también es un patrimonio con personalidad jurídica compuesto por la propiedad de una pequeña masa de bienes inmuebles y muebles y de los frutos de los bienes transmitidos en usufructos –que no forman parte de ese patrimonio- todos los cuales administra, gestiona y representa para el desempeño de su función de intermediación secundaria entre los pequeños agricultores, propietarios o usufructuarios de tierras y otros bienes agropecuarios, y las empresas estatales de comercialización y servicios. La

cooperativa por su propio derecho, establece relaciones jurídicas internas con los miembros y externas con los agentes políticos, económicos y sociales.

La Unidad Básica de Producción Cooperativa (UBPC) constituye, asimismo, un patrimonio con personalidad jurídica, compuesto por los bienes agropecuarios y los frutos de la tierra recibida en usufructo, no así esta última; bienes que administra, gestiona y representa para ejecutar producciones agropecuarias. La cooperativa por su propio derecho, establece relaciones internas con sus socios y externas con los agentes políticos, económicos y sociales.

Es precisamente a esta forma asociativa en la agricultura, sobre la que pretendo abundar, si tenemos en cuenta sus peculiaridades

5. LA UNIDADES BÁSICAS DE PRODUCCIÓN COOPERATIVA (UBPC)

En el mes de septiembre del año 1993 se dio a conocer el Acuerdo del Buró Político del Partido Comunista de Cuba de fecha 10 de septiembre de 1993, que contenía una propuesta de estrategia consistente en un profundo e irreversible cambio estructural del sector agrario, que permitiera resolver no sólo los efectos de la crisis, sino las limitaciones al desarrollo del sector agropecuario.

Los objetivos a alcanzar fueron:

- Reescalar la organización agropecuaria mediante empresas de menores dimensiones.
- Recuperar y elevar la producción agropecuaria.
- Elevar la eficiencia económica hasta alcanzar la rentabilidad del sector.
- Aumentar la autosuficiencia del sector.
- Estabilizar e incrementar la fuerza de trabajo directamente vinculada a la producción.

- Constituir un nuevo modelo de incentivación al trabajo y a la producción.

Para lograr estos objetivos, la estructura que se propuso debería atenerse a un conjunto de principios básicos y expresos, a saber:

a) La vinculación del hombre al área, como forma de estimular su interés por el trabajo y su sentido concreto de responsabilidad personal y colectiva

b) El autoabastecimiento del colectivo de obreros y su familia con esfuerzo cooperado, así como el mejoramiento progresivo de las condiciones de viviendas y otros aspectos relacionados con la atención al hombre

c) La asociación rigurosa de los ingresos de los trabajadores a la producción alcanzada

d) El amplio desarrollo de la autonomía de la gestión. Las unidades de producción deben administrar sus recursos y hacerse autosuficiente en el orden productivo

Para ello se crearon, dentro de los territorios de las empresas estatales, a las UBPC con la mayor parte de las tierras disponibles, teniendo a su cargo la continuidad de las producciones agropecuarias estatales; siendo una alternativa a esa producción agropecuaria estatal, organizando la mayor parte de las tierras estatales bajo formas de explotación cooperativa o asociativa, según el modelo experimentado en las CPA y con las características siguientes:

a) Tienen el usufructo gratuito de la tierra por tiempo indefinido, pero pagaron los demás bienes.

b) Son las dueñas de la producción.

c) Venden la producción al Estado en la forma en que se determine.

d) Pagan el aseguramiento técnico material.

e) Tienen personalidad jurídica propia y operan cuentas bancarias.

f) Compran a crédito los medios fundamentales de producción.

g) Eligen en colectivo a su dirección y ésta rinde cuenta periódicamente ante sus miembros, igual, que se hace en las cooperativas de producción agropecuaria.

h) Cumplen las obligaciones fiscales que le corresponden como contribución a los gastos generales de la nación.

i) Los objetivos de producción son definidos por el Estado conforme a los intereses del país.

Dado el carácter emergente de esta estrategia de reestructuración agropecuaria, se inició su implementación casi de inmediato a la promulgación del Decreto Ley, y con más celeridad en la agricultura cañera que en la no cañera, en virtud de la mayor complejidad de esta y la inminencia de la zafra azucarera de 1993 – 1994.

Dada las circunstancias adversas en que fueron creadas "En cualquier estrategia habría que considerar desde los factores limitantes, como la calidad de las tierras, pasando por los recursos laborales, capital tecnológico, insumos, condiciones sociales y laborales, hasta problemas de gestión"[289].

Se considera por muchos que la UBPC es estatal, otros niegan que sea una cooperativa y varios apostamos que es un híbrido o una innovación.

Sus reglamentos generales los dictan y modifican los propios Ministerios de la Agricultura y del Azúcar.

Pocos se arriesgan a especular sobre la naturaleza jurídica de la UBPC y sobre si en el mundo actual existen formas similares. El hombre, desde siempre, se asoció por su necesidad natural de alcanzar nuevas metas que llenaran necesidades y aspiraciones no alcanzables individualmente[290].

---

[289] Entrevista a Rafael Alhama, investigador auxiliar del Instituto de Estudio e Investigaciones del Trabajo ", IDEM.

[290] Fernández Peiso, Avelino, "El fenómeno cooperativo en Cuba", en formato digital, en CD con materiales sobre Derecho Agrario, Postgrado Nacional celebrado en Las Tunas, del 29 de octubre al 3 de noviembre del 2007.

El Estado cubano, en pleno Periodo Especial[291] llevó a cabo importantes innovaciones en la agricultura estatal, incluyendo la creación de unidades básicas de producción cooperativa (UBPC) como una nueva forma de organización de la producción agropecuaria para posibilitar la mejor utilización y conservación de toda la tierra de la cual el Estado es posesionario, a fin de incrementar en ella la producción de alimentos como fórmulas para incentivar y motivar a los hombres a entregar sus reservas productivas en función de lograr mayores volúmenes de producción, con el menor gasto posible de recursos materiales, y para ello el 20 de septiembre de 1993, el Consejo de Estado dicta el DECRETO-LEY NUMERO 142. "SOBRE LAS UNIDADES BASICAS DE PRODUCCION COOPERATIVA" .Los objetivos de la producción cañera y de otros tipos de producciones también formaron parte del acuerdo referido.

La autonomía y derecho de propiedad concedidas a esta forma de producción tendrán siempre como límite el interés de la nación y el cumplimiento de la función social de la tierra, se definió su objeto como la producción agrícola cañera, no cañera y pecuaria, les estableció los principios por los cuales se rigen, les dio personalidad jurídica propia e indicó las características principales para su funcionamiento, el acuerdo reguló aspectos importantes para el funcionamiento de las UBPC, relacionado con el control Estatal, objeto de Producción , lugar donde se crearan las UBPC, que los Ministerios de la Agricultura y del Azúcar dictar los Reglamentos Generales por separado para las UBPC .

Los Reglamentos Generales fueron aprobados por la Resolución 354/93 de 28 de Septiembre de 1 993 de la Agricultura derogada por la 688 /97 y la 160 de igual fecha del Ministro del Azúcar derogada por la 525/03, en los mismos se contemplan la personalidad jurídica propia y las características principales de su funcionamiento, la denomina en el Reglamento General: UBPC o Unidad, es una organización económica empresarial y social integrada por obreros con autonomía en su gestión. Forma parte del sistema de producción, cuyo objetivo fundamental es lograr producciones altas y estables, con calidad y bajos costos que permitan

[291] Plan para contrarrestar la crisis de los 90, productos de la desaparición del bloque de países socialistas europeos, que provocó que Cuba perdiera más del 80 % de sus mercados

garantizar los compromisos que requiere el país y la diversificación de la industria azucarera, así como desarrollar producciones agropecuarias, forestales y frutales para contribuir a la alimentación popular, el empleo racional de los recursos de que dispone y el mejoramiento de las condiciones de vida y de trabajo de sus miembros.

Según Niurka Pérez y Dayma Echevarria, en su Artículo "participación y producción agraria en Cuba. Las UBPC", publicado en la Revista Temas No 11 de año 1998[292], la participación de los trabajadores en las UBPC ha transitado por varios momentos muy vinculados con los cuatros principios que sustentan su actividad. No obstante, dos de ellos son lo más importantes: el desarrollo de la autonomía de gestión y la vinculación del hombre al área[293].

En un primer momento- continúan alegando-, los encargados de transmitir la política diseñada lo hacen a partir de la relación autonomía-descentralización, propiedad sobre la tierra y los medios y resultados de producción, con el control estatal; pero el énfasis mayor se situó en el primer valor de la relación.

Indudablemente que la creación de la UBPC, es el hecho más importante que se produce en Cuba, en la forma de la tenencia de la tierra, posterior a la Ley de Reforma Agraria, pues aproximadamente el 90 % de la Tierra de los ministerios de la Agricultura y del Azúcar pasan a posesión de los trabajadores en usufructo y como organización económica social no tiene precedentes, pues es una fórmula distinta, se diferencia de las Cooperativas Cañeras, que se constituyeron a raíz de la Ley de Reforma Agraria, pues ésta es una unidad de producción donde sus Miembros siguen siendo obreros y no tienen propiedad sobre la tierra, la reciben en usufructo, por lo que sólo son posesionarios y tienen autonomía en la gestión.

---

[292] Niurka Pérez y Dayma Echevarria .Artículo "participación y producción agraria en Cuba. Las UBPC", publicado en la Revista Temas No 11 de año 1998.

[293] Echeveria Dayana y Perez Niurka Revista Temas En un segundo período, se hacen más explícitos los límites de la autonomía de gestión con la aplicación de los reglamentos para las U.B.P.C, se evidenció que si bien por una parte, se les otorgaba autonomía en la gestión, por otra la empresa estatal perpetuaría su función reguladora y controladora de la actividad de las nuevas cooperativas. Era palpable, incluso, su poder para determinar algunas cuestiones sin contar con el criterio de las U.B.P.C. Se comenzaba a actuar con métodos similares a los que regían la relación granja-empresa, lo que limitaba grandemente su autonomía y no se obtenían los resultados esperados, situación que ha sido rectificada, aunque no eliminada en su totalidad.

La base jurídica para su surgimiento, la encontramos los artículos números 15 y 17 de la Constitución de la República de Cuba, reformada en referéndum de 1992, que preceptúan, que los bienes de propiedad estatal socialista, de todo el pueblo pueden trasmitirse excepcionalmente en propiedad a personas naturales o jurídicas a empresas estatales y otras entidades autorizadas y que el Estado podrá crear y organizar empresas y entidades encargadas de administrar los bienes que integran la propiedad socialista de todo el pueblo, cuya estructura, atribuciones, funciones y relaciones son reguladas por la Ley, por lo que siguiendo los preceptos constitucionales y la Ley que crea las UBPC (DECRETO LEY 142), la definiría como: "Otras entidades creadas por el Estado, al amparo de los Artículos 15 y 17 de la Constitución de la República, encargada de administrar bienes, que integran la propiedad socialista de todo el pueblo como una nueva forma de organización de la producción agropecuaria, integrada por un colectivo obrero a la cual se le tramite determinados bienes en forma de propiedad colectiva para la producción cooperada".[294]

En realidad las UBPC constituyen un híbrido entre la forma de propiedad estatal y la propiedad cooperativa, pero que no llega exactamente a ser una o la otra, sino que es algo " sui generis ", es un aporte, una innovación; una novedad en las formas de organización de la producción, a mi juicio, así debemos verla y esta forma de propiedad está tipificada en el Código Civil, Ley No. 59, Libro Segundo, Título II, capitulo II, sección Sexta, artículo 160, numeral 2, Otras formas de Propiedad, entre las que se menciona "Otras personas jurídicas de características especiales"[295]

Se ha querido interpretar, la creación de las UBPC, como una medida neoliberal que ha aplicado el Estado cubano a las propiedades estatales, sin tener en cuenta que en las UBPC se unen los obreros y los medios de producción, no hay explotación porque trabajan para sí mismo y para la sociedad, a la cual aportan sus contribuciones y reciben sus producciones. Sus miembros están sindicalizados, lo

[294] Ramón Philippon, Roy. Ponencia Evento Décimo Aniversario de las UBPC "LAS UBPC, CALIFICACION COMO FORMA DE PROPIEDAD. NECESIDAD DE MODIFICAR EL ACTUAL REGLAMENTO, PROPUESTA LEGISLATIVA" La Habana, 2003.

[295] Ibidem

que reafirma su condición de obreros, están sometidos a la legislación laboral común y de Seguridad Social, al igual que el resto de los trabajadores, excepto el disciplinario, por lo que en una definición más amplia pudiera decirse que son, obreros con autonomía en la gestión[296], que no es más que un obrero de nuevo tipo[297].

Debemos, también observar que el Acuerdo No. 2708 del Comité Ejecutivo del Consejo de Ministros en su Artículo Primero, establece que los Ministerios del Azúcar y de la Agricultura, organizarán y dirigirán las UBPC, lo que confirma que lo que se creo, no fue una Cooperativa, sino una entidad que sin formar parte del sistema empresarial estatal, fuera dirigida por un Organismo de la Administración Central del Estado, pero al no abundar ni definir puede presumirse que se refiere a la dirección metodológica técnica productiva, aunque de todas formas expresa dirigirán y que ejercerán el control estatal sobre la misma, lo que demuestras que son personas jurídicas con "características especiales

6. CONCLUSIONES

Como vemos este tema es muy rico y se debe de profundizar en su estudio, para ir a la médula de los problemas y propender a ideas que ayuden a encontrar el camino llano y claro por donde deben transitar las UBPC.

Evidentemente que esta forma de organización aporta nuevos conceptos que enriquecen el Derecho agrario Cubano y el instituto del Usufructo. En este proceso, las tierras de los Ministerios de la Agricultura y del Azúcar, pasaron a estas formas de tenencia y explotación, y en el escenario de la agricultura cubana hoy coexisten las formas asociativas en la agricultura, las Cooperativas CPA y CCS y los usufructuarios de las UBPC.

Estos razonamientos nos llevan a concluir que las UBPC, es otro tipo de propiedad no estatal, con características propias, que pueden ser dirigidas por Organismos de la administración Central del Estado, (con características especiales)

[296] Ibidem
[297] Ibidem

lo que no ocurre con las CPA o CCS, que solo se vinculan al sistema productivo. Si seguimos profundizando en la reglamentación orgánica de las UBPC, tenemos que su representante se denomina Administrador y no Presidente como en las Cooperativas, lo que da la idea de que se trata de la administración de la propiedad socialista perteneciente a un colectivo de trabajadores.

A través de estos años el Derecho Agrario cubano ha alcanzado indiscutibles logros como han sido la distribución más equitativa de la tenencia de la tierra y ha constituido la base jurídica de los profundos cambios económicos y sociales de la vida rural, el desarrollo de la cooperación agraria, el acceso de la población rural a los derechos de la seguridad social, aumento indiscutible de los niveles de realización de la justicia social y de los niveles de realización de los derechos socioeconómicos de la población rural.

En Cuba en la actualidad y como perspectiva trabajamos en la actualización de la Política Agraria, desde las dimensiones Económicas, Ambientales, Jurídicas, Socioculturales y Tecnológicas, para mejorarla y perfeccionarla y una nuestra de ello es la reciente promulgación del Decreto Ley No 259, Sobre la Entrega de tierra estatal ociosa en usufructo a personas naturales y jurídicas.

PROBLEMÁTICA DEL ASOCIATIVISMO AGRARIO EN LA ARGENTINA

Por Mónica Liliana NAVARRO; Ester de PICCO y Norma BELTRAMONE

SUMARIO: INTRODUCCIÓN. 1. BREVE RESEÑA DE ASOCIACIONES DE PRODUCTORES AGRARIOS. 1.|1. Formas Jurídicas. 1.1.1. Instrumentos Del Derecho Civil. 1.1.2. Instrumentos del derecho Comercial. 1.1.2.1. Las cooperativas. 1.1.2.2. Consorcios. 1.1.2.3. Agrupaciones de colaboración. 1.1.2.4. Uniones de empresas. 1.1.3. Otras formas. 1.1.4. En el Derecho Agrario. 2. CONCLUSIONES. 3. BIBLIOGRAFÍA.

INTRODUCCIÓN

El sector agropecuario se encuentra atravesando un momento especial, no solo por la situación económico-financiera que lo aqueja, sino por la falta de una política regulatoria, agravada por la coyuntura internacional, que lo ubica en una situación sumamente complicada. A lo largo de los años, se ha observado una proyección descendente en el número de productores, siendo los pequeños y medianos, los que tienen más dificultades de permanecer en el sistema.

En un contexto nacional e internacional que exige cambios profundos para adaptar las viejas estructuras a un esquema de competencia sin subsidios, complicada por la aplicación de las retensiones a las exportaciones de los commodities, es imprescindible una adecuación, no solo económica sino social y jurídica para poder obtener rentabilidad en la empresa agraria.

En este momento crucial de la economía nacional e internacional, si el empresario agrícola no se adecua a las pautas establecidas, engrosará, indudablemente el número de los que ha desaparecido como tales. Por ello, es indispensable, reestructurar la empresa, para ganar eficiencia, competitividad, y mayor rentabilidad.

Cierto es el dicho que sostiene que “crisis son oportunidades”, la ocasión está dada para quienes plantean nuevas formas de encarar las explotaciones agrarias, viendo una variante importante en las figuras asociativas-

1. BREVE RESEÑA DE ASOCIACIONES DE PRODUCTORES AGRARIOS

Hasta no hace mucho tiempo los hombres de campo trabajaban en soledad, pero, dadas las circunstancias han aprendido a compartir su actividad "en grupo".

La más elemental asociación de agricultura en grupo es la empresa "familiar" y viviendo en sociedad (tomando la palabra asociado, como individuos que se unen para ejercitar una actividad económica con fines de lucro o simplemente de ayuda mutua) vemos que hay tantos y tan diferentes tipos de sociedad que nos resultaría imposible sistematizarlas.

Así vemos los distintos contratos asociativos que el campesino utiliza buscando una mayor rentabilidad a la actividad. Y en estos tiempos la asociación casi se hace una necesidad.

La agricultura asociativa trata resolver dos problemas que consideramos fundamentales:

1) La primera es que el fundo sea subutilizado, hacer prósperas tierras incultas o insuficientemente cultivadas

2) La segunda es lograr el desarrollo de los empresarios jóvenes para que se afinquen en el campo y poner freno al éxodo a la ciudad.-

Por lo tanto el legislador deberá recurrir a las nociones fundamentales de la "empresa agrícola" y al "contrato agrario" para dictar las leyes necesarias y lograr la transformación que el país necesita en base estas dos cuestiones.-

Así lo han manifestado últimamente las cuatro asociaciones gremiales del campo solicitando una reforma y /o legislación activa suficiente y acorde a los tiempos que vivimos.-

Urge la intervención del cuerpo legislativo nacional para que dicte normas tendientes al desarrollo de una agricultura asociativa que les permita contar con formas jurídicas que protejan y animen a continuar con la actividad rural, estableciendo reglas claras y políticas a mediano y largo plazo abarcativa de todos los productores rurales.-

1.1. Formas Jurídicas

1.1.1. Instrumentos Del Derecho Civil

La comunidad familiar constituye de por sí, una simple forma de asociación. Es la primera y más antigua forma de unión de esfuerzos para lograr una agricultura como "productora" de alimentos de consumo propio y alcanza su importancia cuando, como unidad productiva, se inserta en el mercado de consumo. Para ello necesita herramientas jurídicas (legales, tributarias etc,) que la protejan.-

Tenemos en el derecho privado diversas formas de contratos de asociación como por ejemplo las aparcerías, el de explotación tambera, o figuras como las asignaciones graciables del Estado de fundos para ciertas comunidades, como por ejemplo lo que consagra la Constitución Nacional, que indica que se entregará la posesión y propiedad comunitarias de tierras que tradicionalmente ocupaban los indígenas suficientes para el desarrollo humano, como inajenable, e inembargable, ni transmisible, o lo establecido en otros países como los de Europa que otorgan las tierras incultas, abandonadas o insuficientemente cultivadas a grupos y/ o personas individuales quienes se obligan a cultivarlas de forma individual o asociada.-

Por lo general las primeras asociaciones entre productores, fuera de la comunidad familiar, fueron conformados para adquirir maquinarias agrícolas, que por su costo, el pequeño productor sólo podía acceder a ella si la compraba en grupo. Así debieron acordar en el tipo de implemento adquirido, quiénes integraban la asociación, cómo se organizaban para su uso y qué pasaba cuando alguno de ellos se retiraba, el momento de venderla, quién o quienes la operarían, etc. Eran simples sociedades de hecho.-

De acuerdo a la normativa argentina las personas sujetos de derecho pueden ser físicas o ideales. El art. 46 del Código Civil establece que las asociaciones sin personería jurídica son sujetos de derecho , en cuyo caso los miembros que la componen responden mancomunadamente por cabeza, por las deudas sociales, el poder compete a cada uno de los socios y lo que hiciere cualquiera de los socios obliga a la sociedad, aunque pueden oponerse a las operaciones de los demás antes

de que hayan producido efecto legal. El aporte que realice cada socio consiste en el uso y goce de la cosa y continuará siendo propietario de ella después de disuelta la sociedad.

Este tipo de sociedades no pueden ser titulares de cosas registrables, sean inmuebles o muebles (maquinarias registrables) o semovientes (animales de raza inscriptos en sus respectivos registros genealógicos).Tampoco pueden acceder a los créditos sino como personas individuales que responden con su propio patrimonio.-

Pero pueden constituírse por escritura pública o instrumentos certificados por escribano público. En este caso el Estado le otorga personería jurídica, aprueba sus estatutos, se organizan con un órgano ejecutivo, resuelven sus problemas en asambleas y tienen un órgano de control. Esta forma asociativa tiene la calidad de sujeto de derecho, distinta a la de sus miembros ello beneficia a sus miembros, por cuanto los asociados responden subsidiariamente y por una parte viril con respecto a las deudas de la asociación-

1.2. Instrumentos del derecho Comercial

1.1.2.1. Las cooperativas

El cooperativismo nace en Europa en el siglo XIX específicamente en Rochadle (Inglaterra) con un grupo de tejedores. En Latinoamérica se manifiesta con la inmigración europea que ya traían sus modos y experiencia para potenciar sus actividades comerciales. En nuestro país se dió más en los lugares rurales que los urbanos.-

Las cooperativas agropecuarias son la modalidad más difundida de sociedades de productores rurales. Pueden concentrar oferta de productos (leche, granos, carnes, etc.) para conseguir mejores precios y abastecer mercados externos diferentes y a sus asociados, de productos con precios diferenciados en razón de compras mayores e importantes. También pueden brindarle asistencia técnica para hacer más rentable su producción , ya que no se vende lo que se tiene sino que se vende lo que el comprador necesita.

Otras cooperativas actúan como acopio de la producción y de investigación de mercados, estableciendo bases de calidad y forma y tiempo de entrega. Generalmente encuentran nichos de ventas de productos especiales y precios acordes.-

La integración de cooperativas de primer grado, organizan las de segundo grado como la Federación Argentina de Cooperativas Agrarias (FACA) y SANCOR Cooperativas Unidas y éstas a las de tercer grado como CONINAGRO (Confederación Intercooperativa Agropecuaria).

En nuestro país están regladas por la ley 20.337. Según la misma, las cooperativas son asociaciones fundadas en el esfuerzo propio y la ayuda mutua para organizar y prestar servicios. Se aplica a cualquier clase de cooperativas, pues no contamos una legislación específica sobre las agrarias.-

Las cooperativas se definen por su objeto, pudiendo ser de comercialización y/o transformación de productos agrarios, con el fin de integrar y potenciar a los pequeños y medianos productores con bajos costos de producción por aplicación de nueva tecnología , o por la compra de insumos a más bajo precio o por la venta en volúmenes que permita la exportación de los productos a mejor cotización.-

Es obligatoria la participación activa de sus asociados que no pueden ser menos de diez para su fundación, pudiendo emitir acciones, nominativas, endosables o no, siempre que esté previsto en el estatuto. Estas darán derecho a participar en los órganos de administración y control de la misma.

En el caso de las federaciones que agrupan a cooperativas de primer grado pueden contar con marcas o denominaciones de origen para determinado producto agrario para su más eficiente comercialización. Es así que se dividen por zonas de influencia o competencia.

Sin dudas que esta figura constituye un vehículo adecuado para la modernización de la producción, procesamiento y distribución de los productos alimenticios, cada vez más necesarios para abastecer la demanda del hombre que se inserta en el mundo activamente y con más y mayores pretensiones de vivir una vida mejor.

Por su trascendencia, las cooperativas agrarias necesitan una legislación propia, si bien muchos de sus problemas han sido salvados por la doctrina y jurisprudencia, la importancia que reviste su reconocimiento amerita una legislación acorde.

1.1.2.2. Consorcios

Las empresas agropecuarias necesitan contar con una logística apropiada para insertarse con peso, en los mercados externos, siendo ello sumamente dificultoso para una sola o para las pequeñas y medianas empresas, por ello es que una de las alternativas que cuentan la constituyen los consorcios, en los que no existe fusión de empresas.

Se forman por una necesidad de hacer crecer la oferta exportable con un mayor poder de negociación y capacidad técnica y financiera.-

Según las funciones serán de Promoción, Comercialización o de Avales.-

En cuanto a los beneficios que brindan es que las empresas no pierde su identidad y la actividad productora en el país, hace que las mismas se especialicen adquieran mayor eficiencia y la venta en conjunto permite mejores ingresos.

La ley nacional 23.101 y su decreto reglamentario 256/ 1996 especifica qué debe entenderse por compañías de comercialización internacional, por consorcios y por cooperativas de exportación.

Se necesitan este tipo de formas asociativas en la agricultura y que sean fomentadas desde el ámbito oficial.

En nuestra zona existen consorcios, pero con otras características, como lo son los consorcios camineros y los llamados comités de cuenca, cuyos objetos esenciales son obras de mejoras a las explotaciones agropecuarias con participación estatal.-

1.1.2.3. Agrupaciones de colaboración

Estas agrupaciones se desarrollan entre los productores para la adquisición de maquinaria común incorporando, de ese modo, mayor tecnología y facilidad para el laboreo. También para unificar minifundios lo que significará la reducción de costos y una organización más eficiente.-

Definidas por la ley 22.903, permite a los productores, empresarios rurales establecer mediante un contrato de agrupación una organización común con la finalidad de facilitar y/ o desarrollar y/o perfeccionar y/o incrementar el resultado de su producción.-

Estas agrupaciones de colaboración se conforman mediante una unión contractual de sociedades constituídas en el país ya sea de empresarios argentinos o extranjeros que hayan cumplido con el párrafo 3) del art.118 de la Ley de Sociedades 19550.

La agrupación en cuanto tal, no puede perseguir fines de lucro, sino que éste está reservado a las empresas asociadas. Ello no impide que la misma tenga un fondo común para hacer frente a los gastos que se ocasionen y mantenerse como tal, pero no puede vender ni prestar servicios al mercado. Sirve para que cada una de las empresas que la componen puedan producir y vender mejor o ser más eficientes.-

En el art.368 del Cod.Comercio se establece que no pueden ejercer funciones de dirección sobre la actividad de sus miembros y esto es así porque todos los miembros son iguales y la asociación no puede beneficiar o influir a unos en detrimento de los demás. Se deben constituir por instrumento público o privado e inscripto en el Registro Público de Comercio y debe contener: 1)El objeto que es importante como referencia para la concreción de su actividad y solución a los futuros problemas que pudieran suscitarse, es conveniente que sea amplio dentro de sus posibilidades, 2)La duración que no puede ser más de 10 años, pero prorrogable por decisión de sus integrantes, 3) La denominación que puede formarse con cualquier nombre de fantasía con el aditamento de la palabra “agrupación” , 4) Individualización real y específica de cada uno de los participantes, 5) La constitución de un domicilio especial para todos los efectos que deriven del contrato, 6) La obligaciones y contribuciones de sus miembros, que pueden ser

bienes, materias primas, servicios, etc., 7)La participación en la actividad y en sus resultados, que surgirán de las obligaciones contraídas en el contrato, 8) Los medios y atribuciones que se establecen para dirigir la organización, administrar el fondo común y la representación de sus participantes, 9) Los supuestos de separación y exclusión, y admisión de nuevos participantes, 10) Las sanciones por incumplimiento.-

Las resoluciones se tomarán por el voto de la mayoría de los participantes y la dirección y administración debe estar a cargo de una o más personas físicas y de acuerdo al art.221 del Código de Comercio.-

Esta comunidad o copropiedad forzosa de la que son titulares los asociados afecta no sólo a sus miembros sino también a terceros.-

Con relación a la responsabilidad hacia terceros: el art.373 consagra que al no tener reconocimiento de personería jurídica la agrupación es solidaria e ilimitadamente responsable de todos sus miembros por las obligaciones que sus representantes asuman.

Las causales de disolución están enumeradas en el art. 375 al que nos remitimos.-Con relación a la exclusión de un participante, sin perjuicio de las causales del contrato, puede ser excluído por decisión unánime cuando contravenga o perturbe el funcionamiento de la agrupación-

1.1.2.4. Uniones de empresas

Esta es otra modalidad, que también se encuentra regulada por la ley 22.903.

Las empresas agrarias domiciliadas en el país mediante un contrato pueden reunirse para el desarrollo o ejecución de una obra, servicio o suministro concreto de una obra dentro o fuera del país, en las llamadas uniones transitorias de empresas.-

Las UTE no constituyen sociedades ni tampoco son sujetos de derecho, la solidaridad de los miembros no se presume.-

El contrato constitutivo es formal, por instrumento público o privado acogiéndose a los requisitos vigentes en la materia (art.378)

La representación de la UTE será por medio de poderes extendidos por todos y cada uno de los miembros a un representante, para ejercer los derechos y contraer obligaciones referentes al objeto del contrato.-

También deben inscribirse en el Registro Público de Comercio.-

Los acuerdos deben ser siempre por unanimidad, salvo pacto en contrario.-

La quiebra o la incapacidad o muerte de los empresarios individuales no produce la extinción del contrato, continuará con los restantes si éstos se hicieran cargo de las prestaciones que realizaba el participante.-La agrupación de colaboración tiene una finalidad más "mutualista" , mientras que las UTE se dirigen al mercado.

1.1.3. Otras formas

Por su modalidad pueden ser uniones horizontales o verticales. Así tenemos entre los primeros asociación de productores agrarios a fin de adoptar en común exigencias de venta en la producción.-

Los contratos agroindustriales entre los que se encuentran los regulados por la ley 25113/1999, los decretos o resoluciones que distribuyen por año la "Cuota Hilton", la ley 18.600 (vino), dec.reg.2284/91 (caña de azúcar)

La integración vertical pone en contacto una empresa agrícola de producción generalmente de materias primas (ej. hortalizas, verduras, uvas, azúcar, carne, etc.), con una empresa de conservación, transformación o de comercialización.- Se logra así una cadena de empresas como alternativa de redimensionamiento productivo y fortalecimiento de la posición negociadora del producto finalmente alcanzado .-

En la Argentina se las conoce como Cámaras que para algunos productos generalmente regionales agrupan a todos los sectores involucrados y como tales actúan dentro de un mercado que hasta ahora parecía libre.-

Entre las numerosas formas asociativas cabe nombrar y no olvidar los logros alcanzados por los planes de Cambio Rural, los grupos CREA, los PRO-HUERTA, etc. que han logrado que los productores agrarios librados al libre mercado y con un cambio fijo dólar-peso, pudieran superar momentos difíciles y aprendieran

asociarse y compartir triunfos y derrotas, dejando de lado la proverbial soledad de producción.-

El Derecho Agrario ha regulado distintas figuras asociativas, entre ellas el contrato asociativo de explotación tambera, el de explotación frutihortícola, sin embargo existen numerosas situaciones que no tienen un régimen especial, debiendo recurrir en el caso de un conflicto a la legislación común. Ello genera inseguridad jurídica, provocando entre los posibles asociados una retracción lógica, al momento de encarar el emprendimiento común.

2. CONCLUSION

El panorama jurídico que se nos presenta no es el más óptimo, pues más allá de contar con ciertos instrumentos, éstos no alcanzan para brindar al empresario agrario una solución fáctica, sencilla, que viabilice la posibilidad de aunar sus esfuerzos en pos de mejorar la producción agraria.

Sería conveniente contar con un régimen que regule Asociaciones ó Sociedades Agrarias, que contemplen en forma específica este tipo de vinculaciones. Así lo han realizado otros paises, por ejemplo, el Uruguay, las ha regulado a traves de la ley 17.777. Esta norma crea figuras asociativas para los productores agrarios (sociedades agrarias, asociaciones agrarias y sociedades civiles con objeto agrario), dejando a salvo que también puede constituir sociedades de acuerdo a la legislación civil y comercial.

El legislador debería tener en cuenta al momento de regular, que más allá de brindarle al productor agrario seguridad jurídica, la o las figuras que consagre deben ser maleables, de forma tal, que permitan adaptarse a las distintas propuestas que efectúe el empresario, y que su simpleza posibilite el fácil acceso al pequeño y mediano productor.-

3. BIBLIOGRAFÍA

-“Asociativismo agrario, Sociedades Agrarias especial y otras asociaciones” de Roxana B Romero-

- “Estudios de Derecho Cooperativo Agrario” de José Manuel Qüesta

DE LAS COOPERATIVAS A LAS EMPRESAS ECONÓMICAS POPULARES: LA DES-COOPERATIVIZACIÓN EN VENEZUELA

Por Román J. Duque Corredor*

SUMARIO: 1. INTRODUCCIÓN: 1.960-1998: LA SUSTITUCIÓN DE LAS COOPERATIVAS POR LAS LLAMADAS EMPRESAS CAMPESINAS. 2. UNA NUEVA EXPECTATIVA: LA CONSTITUCIÓN DE 1999, LA LEY DE TIERRAS Y DESARROLLO AGRARIO Y LA LEY DE ASOCIACIONES COOPERATIVAS DE 2001. EL IMPULSO INICIAL Y EL DESCENSO DE LAS COOPERATIVAS. 3. FACTORES INSTITUCIONALES DE LA DESCOOPERATIVIZACIÓN EN VENEZUELA A PARTIR DE 1.999. 4. LA DESCOOPERATIVIZACIÓN COMO PRODUCTO DE LA PUBLICITACIÓN DE LAS COOPERATIVAS Y POR SU SUSTITUCIÓN POR FORMAS ORGANIZADAS COMUNALES LLAMADAS EMPRESAS DE ECONOMÍA POPULAR. 5. CONCLUSIONES: LA RECOOPERATIVIZACIÓN EN EL SECTOR RURAL.

1. INTRODUCCIÓN: 1.960-1998: LA SUSTITUCIÓN DE LAS COOPERATIVAS POR LAS LLAMADAS EMPRESAS CAMPESINAS

Agraristas de toda formación: juristas, sociólogos y dirigentes campesinos se ilusionaron con el principio del favorecimiento y protección especial de las cooperativas agrícolas, que como objetivo, a la reforma agraria venezolana le trazó la Ley del 19 de marzo de 1960, para que llegaran a ser estables y eficaces[298]. Ilusión que se convirtió en verdadera expectativa, cuando la Constitución de la República de Venezuela del 23 de enero de 1.961[299], elevó a derecho social constitucional la organización de cooperativas como institución destinada a mejorar la economía popular[300], junto con la obligación del Estado de mejorar las condiciones de vida de la población campesina y de proveerla de los medios necesarios para hacerla producir, como objetivo final, por encima de la mera

---

* Miembro de la UMAU. Miembro del CADA. ExMagistrado de la Corte Suprema de Justicia de Venezuela. Profesor del Curso de Doctorado y Maestría de Derecho Constitucional de la Universidad Católica Andrés Bello de Caracas, Venezuela. Profesor del Curso de Especialización de Derecho Agrario y Ambiental de la Universidad Ezequiel Zamora, de Barinas, Venezuela. Miembro de la Comisión Andina de Juristas. Miembro de la Academia de Ciencias Políticas y Sociales de Venezuela.

[298] Art. 2°, literal e) de la Ley de Reforma Agraria (Gaceta Oficial Nº 611 Extraordinario del 19 de marzo de 1960).

[299] G.O. Extraordinaria Nº 662 del 23 de enero de 1.961

[300] Artículo 72.

eliminación el régimen latifundista[301]. Es verdad que datos oficiales y académicos y del Congreso Nacional Campesino señalan que si bien, en tres décadas, disminuyó la proporción de grandes explotaciones y se duplicó la mediana propiedad, y se beneficiaron 313.864 pequeños productores[302]; y si bien en 1.966 se promulgó la Ley General de Cooperativas, y se modificó en 1.975[303]; sin embargo, no se produjo un desarrollo de cooperativas agrarias estables y eficaces. Entre otras causas, principalmente, de orden legal, por la ausencia de un régimen especial para estas cooperativas; e, institucional, por la fundación apresurada de cooperativas por presión gubernamental y por mala administración y deficiente asesoramiento; así como por su control por parte del Estado[304]. Pero, en lugar de superarse el obstáculo de orden legal, con la promulgación de una regulación especial para las cooperativas agrarias y de solucionarse los obstáculos institucionales de la presión gubernamental, de la mala administración y del deficiente asesoramiento de las cooperativas agrarias; por el contrario, se sustituyó el modelo cooperativo por un modelo mixto de sociedad civil y de asociación cooperativa, y de normas de la Ley de Reforma Agraria, relativas a la figura de los centros agrarios, como forma de organización administrativa de las dotaciones colectivas; llamadas "empresas campesinas". Sin un régimen legal propio, sino como "un contrato innominado"[305].

A mi juicio este ha sido un factor histórico y jurídico-institucional de distorsión de las cooperativas en Venezuela, y que aún persiste al no regularse y promoverse verdaderas cooperativas agrarias, sino la de experimentar otras formas indefinidas de asociación precooperativas o postcooperativas, denominadas en el presente, empresas de economía popular; o la de crear dentro de la estructura del Estado unos órganos de derecho público, denominados consejos comunales o

---

[301] Artículos 77 y 105 de la Constitución de 1960.

[302] Ver, Temas Agrícolas, Volumen I, Ley de tierras y la tenencia de la tierra en Venezuela, "El pensamiento agrario del Dr. Román Duque Corredor expresado en Eventos de FEDEAGRO", Talleres Impresora Portuguesa S.A., diciembre 2004, pp. 43 y 44.

[303] G.O. Extraordinaria Nº 1.750 de fecha 1975.

[304] Soto, Oscar David, "La Empresa y la Reforma Agraria en la Agricultura Venezolana", Instituto Iberoamericano de Derecho Agrario y Reforma Agraria, Fundación para la Agricultura Campesina, Facultad de Derecho, Universidad de Los Andes, Mérida, Venezuela, 1.973; pp. 183 a 187.

[305] Soto, Oscar David, Obra citada, pp. 202 a 205.

asociaciones comunales de producción, como empresas comunitarias sociales del Estado, para encargarlas de la prestación de servicios públicos; o para que realicen actividades productivas, comerciales y de servicios; o para contratarles preferentemente la ejecución de obras públicas.

2. UNA NUEVA EXPECTATIVA: LA CONSTITUCIÓN DE 1999, LA LEY DE TIERRAS Y DESARROLLO AGRARIO Y LA LEY DE ASOCIACIONES COOPERATIVAS DE 2001. EL IMPULSO INICIAL Y EL DESCENSO DE LAS COOPERATIVAS

La Constitución de la República Bolivariana de Venezuela de diciembre de 1999[306], propugna dentro del derecho de participación del pueblo, en lo social y económico, dentro de una igualdad de tratamiento, las cooperativas en todas sus formas, incluyendo las de carácter financiero; así como las empresas comunitarias y demás formas asociativas guiadas por los valores de la mutua cooperación y la solidaridad[307]. Asimismo, reconoce el principio de la especificidad de cada forma de asociación de carácter social y participativo, y, dentro de ellas, de las cooperativas; a las cuales se les consagra su derecho a la libre iniciativa; al exigirle al poder legislativo que mediante ley consagre sus especificidades, especialmente las relativas al acto cooperativo[308]. Y, de manera concreta, dentro del sistema económico constitucional, la mencionada Constitución le establece al Estado el cometido de proteger las cooperativas, sobre la base de la iniciativa popular; así como el carácter particular de las formas asociativas de los productores agropecuarios[309]. Este marco constitucional, sin duda, que constituye un avance respecto del sistema de asociación cooperativo para la participación económica de la población; y que garantiza su libre iniciativa, su autonomía, su pluralidad, su democracia interna y la libertad de ejercicio de actividades económicas. Por su

[306] G.O. Nº 36.860 del 30 de diciembre de 1999, reimpresa por "errores gramaticales, sintaxis y estilo" (sic), en G.O: Nº 5.453 Extraordinaria del 24 de marzo de 2000 (htt://www.tsj.gov.ve/legislación/constitución1999.htm).

[307] Artículo 70.

[308] Artículo 118.

[309] Artículos 307 y 308.

parte, el Decreto Nº 1.546 con fuerza de Ley de Tierras y Desarrollo Agrario del 9 de noviembre de 2001, que previó organizaciones cooperativas o colectivas para la realización de actividades agrarias de mecanización, recolección, transporte, transformación y mercadeo de productos agrarios; contribuyó a estimular el espíritu de asociación cooperativa.

Y, por otro lado, dentro de los mecanismos de descentralización política administrativa de las competencias de los Estados y Municipios, la referida Constitución prevé la promoción de cooperativas y organizaciones y empresas comunales de servicios públicos; y la creación de nuevos sujetos a nivel de parroquias, comunidades, los barrios y vecindades; como formas de corresponsabilidad en la gestión pública de la población, que sin duda, quedan sujetos a un régimen mixto de derecho privado y preferentemente de derecho público. Lo cual se confirma con el desarrollo legislativo que se le ha dado a los llamados "consejos comunales", que son promovidos, organizados y controlados por el Poder Central del Estado, al estar adscritas y registradas ante la Comisión Nacional Presidencial del Poder Popular; y que se mencionan directamente en diferentes instrumentos legales de carácter administrativo, económico, social y hasta militar, con preferencia a las cooperativas[310].

Dentro de estos Consejos Comunales se prevén unidades de gestión financiera, denominados Bancos Comunales, los cuales deberán adoptar la figura jurídica de las cooperativas[311]; pero que carecen de autonomía real respecto de los recursos financieros, porque éstos se administran por la Asamblea de Ciudadanos; y porque sus recursos provienen fundamentalmente del Estado[312].

Los especialistas destacan que hasta 1999 las cooperativas nunca llegaron a alcanzar el número de 1.000. Y que el aumento de las cooperativas comenzó,

---

[310] Ley de los Consejos Comunales (G.O. Extraordinario Nº 5.806 del 10 de abril de 2006). Existe mención directa preferente a los consejos comunales en los 26 decretos leyes dictados por el Presidente de la República el 31.07.2008 (Delgado Herrera, José Gregorio, "Consideraciones sobre los Consejos Comunales. Reformas legales y contenidos de las 26 leyes de la Ley Habilitante (Versión electrónica, pág. 2).

[311] Artículo 10 de la Ley de Consejos Comunales.

[312] García Müller, Alberto, "Régimen Jurídico de los nuevos tipos cooperativos de Venezuela", Instituto Iberoamericano de Derecho Agrario y de Reforma Agraria, Universidad de Los Andes, Mérida, Venezuela, junio 2006, pág. 7, versión electrónica (amuller@)ula.ve).

después de la promulgación de la Constitución de 1999, en el 2001, hasta el punto que estadísticas oficiales, aún confusas, señalan un mínimo de 118.000 cooperativas hasta un máximo de 131.581 cooperativas, o de 155.000 cooperativas legalizadas y de 1.500.000 asociados; pero sin que se pueda precisar de esos informes el número de empleos, volumen de operaciones, capital cooperativizado y valor agregado. Aparte que el Censo Cooperativo de 2006 indica solo la existencia para ese año de 37.552 cooperativas, es decir, la subsistencia de un 28% de las cooperativas legalizadas y un fracaso del 72%, que impactó a 1.080.000 familias[313]. Surgió, pues, una desaceleración del cooperativismo en Venezuela; a pesar del marco constitucional y legal señalado.

3. FACTORES INSTITUCIONALES DE LA DESCOOPERATIVIZACIÓN EN VENEZUELA A PARTIR DE 1.999

Los autores especialistas y organismos especializados atribuyen a la Ley Especial de Asociaciones Cooperativas[314], los errores de adoptar como modelo cooperativo el de trabajo colectivo, de no aceptación mayoritaria en el país; de no seguir los principios universales de la cooperación al aceptar sistemas de votación diferentes al personal, y de imponer el carácter igualitario y no equitativo de los recursos económicos y de permitir el reparto de retornos en proporción al capital. Además de que se trata de un modelo que prácticamente caracteriza a la cooperativa más que por los principios del cooperativismo, por el hecho de no tener asalariados permanentes y de no distribuir entre los asociados los excedentes de operaciones con terceros. E, igualmente, que coarta el libre ejercicio de sus actividades, al prohibirles a las cooperativas efectuar operaciones bancarias, actuar como aseguradoras, manejar fidecomisos y obtener concesiones mineras y de operaciones en zonas francas, entre otras limitaciones a su libre iniciativa[315]. El error básico del

[313] García Müller, Alberto, "Las Cooperativas de Venezuela 2.006", Instituto Iberoamericano de Derecho Agrario y de Reforma Agraria, Universidad de Los Andes, Mérida, Venezuela, noviembre 2006, Pág. 1, versión electrónica. (amuller@)ula.ve).

[314] Decreto con fuerza de Ley Especial de Asociaciones Cooperativas (G.O. Nº 37.285 del 18 de septiembre de 2001).

[315] García Müller, Alberto, "Las Cooperativas en Venezuela 2006". Trabajo citado pág. 1.

modelo cooperativo de trabajo colectivo, se repite en el Decreto Ley de Tierras y Desarrollo Agrario de 2001, al señalar para el sector agrario como modelo de organizaciones económicas para la producción agraria el sistema cooperativo colectivo o comunitario, mediante la estructuración del fundo colectivo[316].

Por mi parte considero, que otro factor institucional, adicionalmente a los defectos señalados en el modelo cooperativo, se refiere al no respeto del principio de la especificidad de las cooperativas, por ejemplo, de las cooperativas agrarias; a que se contrae el artículo 118 de la Constitución de 1999. Así, de manera general en la Ley Especial de Cooperativas se define a todas las asociaciones cooperativas como "empresas de propiedad colectivas de carácter comunitario"[317]; dejando de lado la garantía constitucional de los productores agropecuarios de que puedan asociarse bajo diversas formas particulares de asociación y no bajo una sola forma jurídica. Tal exclusión ha llevado, según estudios de especialistas del Instituto Iberoamericano de Derecho y de Reforma Agraria de la Universidad de Los Andes, de Mérida, Venezuela, a señalar que las cooperativas agrarias que han surgido en Venezuela para la producción de recursos agroalimentarios de consumo básico, tengan una rentabilidad nula y de muy corta duración, y una carencia de canales de comercialización propios. Este Estudio señala que sólo un número ínfimo y minoritario funciona regularmente como verdaderas cooperativas[318]. Y que las otras cooperativas que existen son las tradicionales, que ya se habían constituido para antes del 2000, y que no quieren recibir financiamiento gubernamental para proteger su autonomía e independencia y su carácter no colectivo. Y, además señalan que han surgido otras cooperativas que son las mercantiles llamadas también de "maletín", que constituyen migraciones de empresas comerciales que se acogen a la forma cooperativa para obtener financiamiento público no reembolsable y sin garantías. Asimismo que existen las llamadas "cooperativas simuladas de trabajo asociado", utilizadas por empresarios y entes públicos para tercerizar el trabajo asalariado para no aplicar las leyes laborales, no pagar el seguro social, no celebrar

[316] Artículo 4°. Ese error básico se repite en el artículo 4° de la Ley de reforma parcial del Decreto Nº 1.546 con fuerza de Ley de Tierras y Desarrollo Agrario del 19 de enero de 2005 (G.O. Nº 5.771 Extraordinario del 18 de mayo de 2005).

[317] Artículo 43 del Decreto con fuerza de Ley Especial de Asociaciones Cooperativas.

[318] García Müller, Alberto, "Las Cooperativas de Venezuela 2006", trabajo citado, Pág. 2.

contratos colectivos o restar fuerza a los sindicatos organizados. Y, finalmente el Estudio, en comento, señala la existencia de "cooperativas revolucionarias", que se constituyen por entidades públicas para la tercerización de la prestación de servicios de baja tecnología y de pocos empleos, y que frecuentemente son mecanismos de encuadramiento partidarios e ideológicos de sectores pobres y que excluyen a otros sectores que no aceptan ese encuadramiento[319].

La interferencia de factores económicos y políticos, han influido en la administración de las cooperativas, en general, y particularmente, agrarias, constituyendo un nuevo tipo de corrupción, no sólo privada sino pública, cuando a las cooperativas se les transfiere partidas de los presupuestos públicos; o se les convierte en entes del Estado que manejan recursos públicos, como sucede con las unidades de gestión financiera de los consejos comunales. Al respecto se puede citar la información de la Superintendencia Nacional de Cooperativas (SUNACOOP), en el sentido que en 2006, más de 3.600 cooperativas han sido denunciadas por irregularidades, tales como la no creación de fondos obligatorios de emergencias, la no distribución de los ingresos y la no participación de los asociados en la producción de las cooperativas[320]. Asimismo, de acuerdo con la misma Superintendencia de las 181.000 de las cooperativas que se habían registrado para el 2006, sólo 43.073 se inscribieron en el Censo Organizado por el Ministerio de Economía Popular y el Instituto Nacional de Estadísticas.

4. LA DESCOOPERATIVIZACIÓN COMO PRODUCTO DE LA PUBLICITACIÓN DE LAS COOPERATIVAS Y POR SU SUSTITUCIÓN POR FORMAS ORGANIZADAS COMUNALES LLAMADAS EMPRESAS DE ECONOMÍA POPULAR

[319] Por ejemplo, la Superintendencia Nacional de Cooperativas define su Visión de promoción del cooperativismo, como "Hacer de la SUNACOOP una institución al servicio del Hombre, promoviendo el trabajo como instrumento de liberación que permita incorporarlo al sistema de Producción Socialista, mediante la conformación de asociaciones cooperativas que impulsen el Desarrollo Endógeno, combatiendo la división social del trabajo y la estructura jerárquica, respondiendo principalmente a las necesidades humanas y de la población en general en función del bienestar y desarrollo del país" (http//www.sunacoop.gob.ve).

[320] Diario "El Nacional", del 22.12.2006, Pág. A20.

La decisión de dar participación a las asociaciones cooperativas en el capital estatal, que se contempla en el Plan de Desarrollo Económico y Social de la Nación 2001-2006, para desarrollar una economía social con los recursos del Estado y su contratación por parte de éste, para facilitarles una vía indirecta de financiamiento; así como la línea estratégica de promover e impulsar la conformación de cooperativas socialistas; como medio de ampliar la cobertura y de profundizar los procesos de formación del cooperativismo con valores socialistas, que se trazó la Superintendencia Nacional de Cooperativas[321]; en mi concepto, ha desnaturalizado el fenómeno cooperativo en Venezuela. En primer término, por cuanto su integración a la estructura del Estado, las convierte en entidades regidas preponderantemente por el derecho público. Y, lo segundo, porque contradice la Constitución, respecto de su autonomía y se aleja de los valores y principios cooperativos universales y que se consagran en la propia Ley Especial de Asociaciones Cooperativas[322]: Y, porque se excluye de su promoción e integración a sectores de otros pensamientos, aunque demuestren vocación y espíritu cooperativista. Esta circunstancia ha llevado a que se confundan las cooperativas con organizaciones partidarias promotoras de ideologías oficiales; desmotivándose su constitución en densos grupos de productores agrarios. Por lo que éstos prefieren emplearse en explotaciones agropecuarias o agroindustriales; o permanecer explotando individualmente sus pequeñas o medianas parcelas de terreno.

La participación de las cooperativas en el capital del Estado, y su conversión en contratistas de éste; en una forma dirigida y centralizada; ha sido una forma de evadir el financiamiento de las asociaciones cooperativas de manera estable, responsable y con garantías, así como la manera de justificar la falta de control de su reembolso. Además, la contratación de cooperativas por entes estatales aumenta su dependencia del Estado; y que, por otro lado, no ha servido para su promoción consolidada, porque se han constituido apresuradamente para esos fines; y porque su existencia depende de la duración de las obras o servicios contratados, generalmente de corta vigencia y para trabajos primarios; y porque por

[321] Ver página web de la Superintendencia Nacional de Cooperativas (http//www.sunacoop.gob.ve/contenido.php?id=198).

[322] Artículos 3° y 4°.

su falta de capacidad técnica y financiera para cumplir con las condiciones de las licitaciones no pueden competir en la contratación de grandes obras. La participación de las cooperativas, en las capitales del Estado, como contratistas o concesionarios del Estado, como sistema de financiamiento de estas asociaciones, las ha llevado al fracaso económico. Se puede citar como ejemplo el Decreto Nº 2.487 del 9 de marzo de 2.004, que estableció medidas temporales de preferencia, en diferentes categorías de contratos de servicios y de ejecución de obras, celebrados por entes del Estado, mediante la reserva de un número de cuarenta y nueve (49) de contratos a las asociaciones cooperativas; a las cuales se les puede otorgar anticipos del monto de dichos contratos[323]. En palabras de García Müller, "*se podría decir que las cooperativas están siendo sepultadas en urnas de plata con paletadas de oro*"[324]. Y, desde otro orden de ideas, la contratación preferente de las cooperativas para la ejecución de obras y para la prestación de servicios públicos, ha hecho que los asociados prefieran las cooperativas contratistas que las cooperativas de producción de alimentos.

Desde otro orden de ideas, por el énfasis en lo político y en lo ideológico, y porque en el fondo las cooperativas, en todo caso, pueden alegar su independencia y su carácter apolítico; se ha llevado a cabo una política de su sustitución, por el tratamiento prioritario o preferente a otro tipo de entidades que se encuentran en las instancias del Estado; como los consejos comunales, que son organizaciones de derecho público previstas para los niveles municipales, parroquiales, vecinales o comunales; con amplísimas funciones legales, económicas, financieras y administrativas. Y a quienes las más recientes leyes habilitantes consagran preferencias y privilegios frente a otras formas de asociación. Consejos comunales éstos que se conciben como expresión organizada del llamado poder popular del Estado, que no tiene base constitucional; pero que se contemplan como instancias de derecho público para participación ciudadana; pero con un sesgo excluyente[325]. O, por una política de estimulo y de preferencia hacia otro tipo de asociaciones que

---

[323] G.O. Nº 37.894 del 9 de marzo de 2004.

[324] García Müller, Alberto, "Las Cooperativas de Venezuela 2006", trabajo citado, página 2.

[325] Delgado Herrera, José Gregorio, "Consideraciones sobre los Consejos Comunales. Reformas legales y contenidos de las 26 leyes habilitantes", ya citado, pág. 6.

genéricamente se engloban bajo la denominación de "empresas de economía popular", de base más amplia que las cooperativas, puesto que se prevén para las comunidades organizadas. Es decir, que son formas de organización comunal no cooperativas; cuyas características principales son: un modelo socio productivo comunitario; y el trabajo colectivo. Y, que a partir del 31 de julio de 2008, cuentan con una Ley para su fomento y desarrollo[326]**;** para que a través de alianzas estratégicas fundamentalmente con instituciones públicas, alcancen su complementariedad en el mercado.

Ahora bien, en la programación de la Superintendencia Nacional de Cooperativas, se consideran a las cooperativas, dentro de las llamadas unidades de producción social, junto con los consejos comunales, lo cual confirma que éstos consejos son también asociaciones para la producción de las comunidades, pero tal como se explicó, dentro de las instancias del Estado. Por otro lado, la misma Superintendencia define a la cooperativa de producción agrícola, como una asociación conformada por varios afiliados que trabajan la tierra, comercializan sus productos, aprovechan descuentos y ventajas de comprar en cantidad entre varios agricultores que se unieron en una cooperativa de este tipo. Sin embargo, dicha Superintendencia considera que el cooperativismo es una vía para lograr que los medios de producción sean de propiedad colectiva; y que en lo económico es un instrumento para lograr la propiedad colectiva de los medios de producción. Es decir, se hace exclusión en su promoción de las otras formas plurales de asociaciones cooperativas. Por su parte, aunque en esos programas de la indicada Superintendencia se apuntala el modelo cooperativo de trabajo colectivo, como forma organizada de las comunidades para la producción, sin embargo, en la Ley para el fomento y desarrollo de la Economía Popular, contradictoriamente se les excluye de las formas de organizaciones socio productivas que son los modelos privilegiados. En efecto, sólo se contempla la empresa de propiedad social directa o comunal, que es una propiedad colectiva de una comunidad; la empresa de

[326] Decreto Nº 6.310 con rango, valor y fuerza de Ley para el fomento y desarrollo de la Economía Popular (G.O. Nº 5.890 Extraordinario, 31 de julio de 2008).

propiedad social indirecta, que es propiedad del Estado que puede ser concedida a una o varias comunidades; la empresa de producción social, que es una unidad de trabajo colectivo de producción de bienes o servicios; la empresa de distribución social, que es una unidad de trabajo colectivo destinada a la distribución de bienes y servicios; la empresa de autogestión, que es una unidad de trabajo colectivo que participa de la gestión de una empresa; la unidad productiva familiar, que es una organización de una familia que desarrolla proyectos socio productivos; los grupos de intercambios, que son un conjunto de personas que producen, distribuyen y consumen bienes y servicios; y los grupos de trueque comunitario, que son un conjunto de personas que producen, distribuyen y consumen bienes y servicios, para lo cual utilizan el sistema alternativo de trueque de bienes y servicios[327]. Asimismo, para estas empresas se contempla tipos de moneda comunal, a escoger por cada una de ellas, como instrumento de intercambio de saberes, bienes y servicios, con el valor equivalente a la moneda de curso legal, que le fije las asambleas de los grupos de intercambio que constituyen las referidas empresas; que sólo tiene valor dentro del ámbito territorial de la localidad de estas empresas[328]. Lo cierto es que esas empresas bien pueden ser organizadas bajo los diferentes tipos de cooperativas de producción de bienes y servicios, cooperativas de consumo de bienes y servicios, cooperativas de ahorro y crédito y de cooperativas mixtas; dentro del sistema económico y monetario nacional y no fuera de él. Ello sin necesidad de sustituirlas por estas empresas de economía popular que no cuentan con una regulación especial como la que se contempla para las asociaciones cooperativas.

El tratamiento, prioritario y privilegiado, por parte del Estado, a las formas de organización de corte colectivo; como las llamadas empresas de economía popular; y a los consejos comunales, como formas organizativas de producción colectiva, dentro de instancias estatales; contribuyen a la desmotivación del cooperativismo y por ende, a un descenso en la constitución de cooperativas por la libre iniciativa de los productores; así como a su reducción a un tipo único de

[327] Artículo 9°, de la citada Ley.

[328] Artículos 26 a 29 del Decreto Nº 6.130 del 03.06.2008 con rango, valor y fuerza de la Ley para el Fomento y Desarrollo de la Economía Popular.

modelo cooperativo regido preponderamente por el derecho público. Todo ello contribuye no solo a un desaceleramiento del cooperativismo; sino también a su progresiva sustitución por empresas llamadas de economía popular, y por consejos comunales, de naturaleza pública; cuyo régimen está impuesto por el Estado. Por esta razón, me permito calificar este proceso de sustitución de las cooperativas por estas empresas de economía popular y por los consejos comunales de producción, de "descooperativización". Baste señalar que una consulta realizada en fecha 6 de octubre de 2008, al registro de certificados de cumplimiento de sus deberes cooperativos por parte de las cooperativas[329], arroja un resultado de sólo 6.978 cooperativas que han obtenido tal certificado[330]. Es decir, aproximadamente un 2% del máximo de 131.581 cooperativas existentes, si los datos oficiales son ciertos. Aparte de otras circunstancias, no es aventurado señalar que este fenómeno tiene que ver con la desproporción existente entre lo invertido en el campo, que se estima para 2006 en 20 mil millones de dólares en agro créditos para mejorar la producción y la oferta de alimentos; y el producto interno bruto agrícola, que sigue estancado, porque la alimentación continúa dependiendo en promedio entre 60% y 70% de las importaciones. Esto, por lo demás, influye en los gastos públicos, puesto que el Estado emplea 73% de sus recursos en alimentos importados[331].

5. CONCLUSIONES: LA RECOOPERATIVIZACIÓN EN EL SECTOR RURAL

Con humildad creemos que la solución institucional ante "la descooperativización", consiste en el cumplimiento de los principios constitucionales de la especificidad y de la libertad de escogencia del tipo de trabajo cooperativo; y del respeto de la autonomía de las cooperativas. Así, como en la no suplantación de las cooperativas por las instancias estatales de participación política

---

[329] Certificado establecido mediante Providencia Administrativa del Ministerio para la Economía Popular Nº 024-05 de fecha10.08.2005 (G.O. Nº 38.252 del 17 de agosto de 2005).

[330] Ver http://www.sunacoop.gob.ve/contenido.php?id=193.

[331] "El PIB agrícola muestra estancamiento del sector", "El Universal", Caracas, 29.09.2008, pp. 1-1 y 1-16.

administrativa; y en la garantía del trato igualitario entre las diferentes asociaciones, tanto de las empresas populares promovidas por el Estado como de las cooperativas promovidas por propia iniciativa de los productores. Al igual, que evitar el financiamiento de las cooperativas a través de sistemas preferenciales de adjudicación de contratos, que además desinstitucionalizar el sistema propio de financiamiento cooperativo; contamina las cooperativas con los gérmenes de la corrupción administrativa. De igual forma, es necesaria la promulgación de una ley especial de asociaciones cooperativas agrarias, dentro de un proceso de discusión y de deliberación amplio y no excluyente; y de consulta abierta a los sectores cooperativos; y que recoja las experiencias modernas exitosas de otros países. Estas serían las reformas fundamentales, que dentro de un espíritu democrático podrían permitir la recuperación del cooperativismo, para convertir los actuales experimentos y las nuevas asociaciones cooperativas, multifuncionales y diversificadas; en empresas económicas productivas rentables y estables, como la mejor garantía de la soberanía alimentaria. En este orden de ideas, hago más las palabras dichas el 9 de octubre de 2008, por el profesor de Economía de la Universidad Central de Venezuela, Domingo F. Maza Zabala, reconocido científico progresista de las ciencias económicas y director del Banco Central de Venezuela: "Sin duda alguna, la seguridad agroalimentaria constituye un requerimiento prioritario. No se logra recurriendo a las importaciones; sino produciendo en el país. La recuperación de la agricultura, su democratización, su estabilización, debe ser objeto de una nueva concepción de la reforma agraria"[332]. Recuperación ésta donde el cooperativismo agrario tiene un puesto de primer orden.

Por tanto, creo, que sigue siendo válido el planteamiento que formulé, en el Seminario sobre "La Cuestión Agraria en Iberoamérica y España", en Ávila, España, en el año 2002, de que respecto de la cuestión agraria y del fenómeno asociativo en el campo:

1) Un régimen justo de propiedad que tenga en cuenta el trabajo del agricultor y el de su familia, es una solución para la cuestión agraria y para promover desde las instancias básicas una agricultura multifuncional.

[332] "Estrategia ante la crisis", "El Nacional", del 09.10.2008, pág. Nación 13.

2) La empresa agraria cooperativa diversificada es una forma de modernizar las estructuras agrarias y también un adecuado instrumento para distribuir la riqueza y para remunerar con justicia el fruto del trabajo; y

3) En los Estados democráticos de Derecho, las leyes sociales deben garantizar la convivencia y evitar la violencia y la discriminación en las soluciones de los conflictos sociales; para lo cual un cooperativismo libre es instrumento eficiente.

LE COOPERATIVE DI SERVIZI NEL SETTORE SELVICOLTURALE. RIFLESSIONI SULLA NORMATIVA ITALIANA ALLA LUCE DEGLI ORIENTAMENTI DELLA POLITICA AGRICOLA DELL'UNIONE EUROPEA

POR GIULIANA STRAMBI

SOMMARIO: 1. LA PLURIATTIVITÀ DELL'IMPRESA AGRICOLA MODERNA E LA FORNITURA DI SERVIZI "IN AMBITO AGRICOLO". 2. LE «CONVENZIONI» TRA PUBBLICHE AMMINISTRAZIONI E IMPRENDITORI AGRICOLI PER LA CURA DEL PATRIMONIO FORESTALE. 3. LE «COOPERATIVE DI LAVORO AGRICOLO-FORESTALE» E L'APPALTO DI LAVORI FORESTALI IN AREE MONTANE: PROGRESSIVA GENERALIZZAZIONE DELLE REGOLE SPECIALI. 4. LE IMPRESE DI SERVIZI FORESTALI E LA GESTIONE DI AREE SILVO-PASTORALI DI PROPRIETÀ PUBBLICA: PROFILI CRITICI. 5. L'«EQUIPARAZIONE» DELLE COOPERATIVE FORESTALI ALL'IMPRENDITORE AGRICOLO.

1. LA PLURIATTIVITÀ DELL'IMPRESA AGRICOLA MODERNA E LA FORNITURA DI SERVIZI "IN AMBITO AGRICOLO"

L'intervento del legislatore italiano in materia di agricoltura, dalla fine degli anni '90 ad oggi, è stato caratterizzato dal susseguirsi di ambiziose normative di riforma e "di modernizzazione" del settore[333]. Tuttavia, proprio a causa dei continui aggiustamenti e della previsione di norme a carattere meramente promozionale, tale legislazione ha finito per risultare difficilmente riconducibile ad un progetto coerente e unitario, tanto che, in proposito, si è parlato efficacemente di «cantiere aperto», diretto alla continua «ricerca di nuove linee organizzative dell'intervento pubblico» in agricoltura[334].

[333] Nel periodo intercorso tra lo svolgimento del Convegno UMAU e la pubblicazione degli Atti, l'Unione europea è stata interessata da importanti cambiamenti istituzionali a seguito della stipula, da parte dei ventisette Stati membri, del Trattato di Lisbona (firmato il 13 dicembre 2007, entrato in vigore il 1° dicembre 2009). Merita qui ricordare che la Comunità europea scompare, mentre rimane come unico soggetto l'Unione europea, regolamentata da due Trattati strettamente connessi fra loro: il nuovo Trattato sull'Unione europea (TUE) e il Trattato sul funzionamento dell'Unione europea (TfUE) (ved. http://europa.eu/documentation/legislation/index_it.htm).

[334] F. ALBISINNI, *Attività agromeccanica ed impresa agricola*, in *Diritto e giurisprudenza agraria e dell'ambiente*, 2004, p. 303.

In effetti, non si può fare a meno di notare come, anche nella legislazione dichiaratamente volta all'«orientamento e modernizzazione» dei settori agricolo, forestale, della pesca e dell'acquacoltura[335], l'intervento si collochi nel solco della normativa dell'Unione europea, talvolta limitandosi a recepire le frammentarie indicazioni del legislatore europeo, talaltra procedendo ad un mero "adeguamento" delle fattispecie giuridiche presenti nell'ordinamento italiano all'ambito di applicazione della normativa comunitaria di interesse agrario[336], senza, peraltro, alcun tentativo di riconduzione a sistema.

Prendendo in considerazione la norma centrale di questo processo legislativo, vale a dire quella relativa alla riscrittura dell'art. 2135 codice civile, recante la nozione di imprenditore agricolo[337], si osserva come anch'essa non possa

---

[335] Cfr., in particolare, i decreti legislativi del 18 maggio 2001, n. 226 («di orientamento e modernizzazione del settore della pesca e dell'acquacoltura»), n. 227 («di orientamento e modernizzazione del settore forestale»), n. 228 («di orientamento e modernizzazione del settore agricolo») a norma dell'art. 7 della legge 5 marzo 2001, n. 57; il decreto legislativo 29 marzo 2004, n. 99 «Disposizioni in materia di soggetti e attività, integrità aziendale e semplificazione amministrativa in agricoltura, a norma dell'art. 1, comma 2, lett. d), f), g), l), della legge 7 marzo 2003, n. 38»; il decreto legislativo 27 maggio 2005, n. 101, « Ulteriori disposizioni per la modernizzazione dei settori dell'agricoltura e delle foreste, a norma dell'articolo 1, comma 2, della legge 7 marzo 2003, n. 38». Su tali decreti legislativi, cfr. AA.VV., *Commento al d.lgs. 18 maggio 2001, n. 228*, in *Dir. giur. agr. amb.*, 2001, p. 491 ss.; AA.VV., *Commento al d.lgs. 18 maggio 2001, n. 228*, in *Rivista di diritto agrario*, 2002, I, 211 ss.; AA.VV., *Commento al d.lgs. 18 maggio 2001, nn. 226-227*, *ivi*, 2001, p. 471 ss.; AA.VV., *I tre decreti di "orientamento" della pesca e acquacoltura, forestale e agricolo*, in *Nuove leggi civili commentate*, 2001, 668 ss.

[336] È quanto accaduto, ad esempio, con riferimento all'attività di pesca. Tale attività era tradizionalmente considerata dal legislatore italiano "estrattiva" e quindi, quando esercitata in forma imprenditoriale, dava luogo ad una impresa di natura commerciale, non soggetta allo speciale statuto civilistico riservato all'imprenditore agricolo. Di contro, l'allegato I al Trattato istitutivo della Comunità europea, prima, e l'allegato I del Trattato sul funzionamento dell'Unione europea, oggi, comprende i pesci nell'elenco dei prodotti per i quali si applica la politica agricola di mercato (art. 39 ss. del TfUE). Dunque «il sistema giuridico italiano si è trovato a vivere, in modo schizofrenico, due diverse normative a seconda che si fosse trattato di applicare disposizioni nazionali o disposizioni comunitarie sulla cattura e raccolta di pesci» (A. GERMANÒ, *L'impresa agricola*, in *Dir. giur. agr. amb.,* 2001, p. 513). Sennonché, l'art. 2 del decreto legislativo 18 maggio 2001, n. 226 «di orientamento e modernizzazione del settore della pesca e dell'acquacoltura», ha definito la figura dell'imprenditore ittico («chi esercita un'attività diretta alla cattura o alla raccolta di organismi acquatici in ambienti marini, salmastri e dolci nonché le attività a queste connesse ...») e lo ha «equiparato» all'imprenditore agricolo ai fini della disciplina giuridica.

[337] L'art. 2135 cod. civ. è da sempre considerato dagli interpreti la norma fondamentale per la distinzione dell'impresa agricola dall'impresa commerciale, da un lato, e dall'attività di mero godimento civilistico del fondo, dall'altro (così, G. GALLONI, *Nuove linee di orientamento e di modernizzazione dell'agricoltura*, in *Diritto e giurisprudenza agraria e dell'ambiente*, 2001, p. 493). L'art. 1, comma 1, del decreto legislativo 18 maggio 2001, n. 228, citato, ha dettato una nuova formulazione dell'art. 2135 codice civile, che, per opinione unanime della dottrina italiana, ha allargato notevolmente l'ambito di agrarietà dell'impresa e quindi anche il campo di applicazione dello statuto civilistico dell'imprenditore agricolo. Sul tema, cfr., per tutti, E. CASADEI, Sub *artt. 1 e*

che essere letta nell'ottica di una ricerca di adeguamento della figura dell'impresa agricola al modello di agricoltura *multifunzionale* e di *pluriattività* dell'azienda agricola, che il legislatore comunitario ha iniziato a promuovere soprattutto a partire dalla fine degli anni '90[338]. Basti pensare alla grande novità per l'ordinamento italiano rappresentata dalla definitiva inclusione tra le attività agricole "per connessione", elencate nel comma 3 dell'art. 2135 cod. civ., di quelle dirette alla *fornitura di servizi*, con l'esclusivo limite del rispetto del criterio dell'utilizzo prevalente, nello svolgimento di tali attività, «di attrezzature o risorse dell'azienda normalmente impiegate nell'attività agricola» principale esercitata (cioè coltivazione, allevamento o selvicoltura). In tal modo, si consente all'imprenditore agricolo di integrare il proprio reddito, ricorrendo alla prestazione di servizi a terzi, siano essi soggetti pubblici o privati, seppure attraverso l'utilizzo di macchinari e attrezzature della propria azienda. Ciò significa che nell'ottica di favorire la *pluriattività* dell'impresa agricola si consacra in modo definitivo lo svolgimento di attività di contoterzismo da parte degli imprenditori agricoli, sebbene solo in forma residuale, consentendo loro di continuare a beneficiare dei vantaggi derivanti dall'applicazione dello statuto dell'imprenditore agricolo[339].

Naturalmente gli imprenditori agricoli possono esercitare l'ampia gamma di "attività connesse" di fornitura di servizi, indicate nel "nuovo" art. 2135 cod. civ., anche in forma associata. La legislazione di "orientamento agricolo" del 2001

2, in *I tre decreti legislativi di orientamento: della pesca e acquacoltura, forestale e agricolo,* cit., p. 737 ss.; M. GOLDONI, Sub *art. 1, Commentario al decreto legislativo 18 maggio 2001, n. 228*, in *Rivista di diritto agrario*, cit., p. 219 ss.; ID., *Gli imprenditori agricoli*, in *Trattato breve di diritto agrario italiano e comunitario*, a cura di L. Costato, III ed., Padova, 2003, p. 196 ss.; A. GERMANÒ, *L'impresa agricola*, cit., p. 504 ss.; e, da ultimo, A. GERMANÒ-E. ROOK BASILE, *L'impresa agricola*, in *Trattato di diritto agrario*, diretto da L. Costato, A. Germanò, E. Rook Basile, vol. I, Torino, 2011, p. 757 ss.

[338] Il nuovo modello di agricoltura multifunzionale che il legislatore comunitario mira a incentivare a partire dalla fine degli anni '90 viene delineato, per la prima volta, nel documento «Agenda 2000. Per un Unione più forte e più ampia» (16 luglio 1997). Sul diverso significato di "multifunzionalità" e "pluriattività", cfr., variamente orientati, S. MASINI, *Orientamenti per un'agricoltura "multifunzionale"*, in *Diritto e giurisprudenza agraria e dell'ambiente*, 1999, p. spec. p. 456; M. P. RAGIONIERI, *L'impresa agricola multifunzionale,* ecc., in *Trattato breve di diritto agrario italiano e comunitario*, cit., p. 205 ss.; C. LEONARDO, *Multifunzionalità e riforma della Politica agricola comune*, in *Nuovo diritto agrario*, 2003, I, p. 17 ss.; F. ALBISINNI, *Diritto agrario territoriale. Lezioni, Norme, Casi*, Roma, 2004, p. 15 ss.

[339] Cfr., in tal senso, F. BONARI, Sub *art. 5, Commento al decreto legislativo* 29 marzo 2004, n. 99, in *Rivista di diritto agrario*, 2004, p. 272 ss.

interviene, a questo proposito, su una questione su cui da tempo la giurisprudenza italiana ha manifestato un'uniformità di interpretazione, ma sulla quale mancava un esplicito richiamo normativo: la natura agricola delle cooperative di servizi o di lavoro formate da imprenditori agricoli. Si sancisce, in particolare, l'assimilazione agli imprenditori agricoli delle cooperative di imprenditori agricoli ed i loro consorzi, quando «forniscono prevalentemente ai soci [...] servizi diretti alla cura ed allo sviluppo del ciclo biologico»[340]. In altre parole, alle cooperative (ed i loro consorzi) così definiti si applica il regime giuridico previsto per l'imprenditore agricolo[341].

Si tenga presente, comunque, che i soggetti che beneficiano di questa "assimilazione" possono legittimamente prestare servizi "in ambito agricolo" anche in favore di terzi (non soci), al fine di integrare il reddito dei soci, purché tale attività rimanga accessoria (*rectius*, non prevalente) rispetto a quella principale, di fornitura di servizi ai soci[342].

Ciò premesso, quali sono, in concreto, i «servizi diretti alla cura ed allo sviluppo del ciclo biologico» che possono essere svolti dagli imprenditori agricoli in conto terzi, in forma associata e non? Si tratta, per la verità, di un'ampia gamma di servizi, i quali possono riguardare anche una sola «fase» del ciclo biologico dell'essere vegetale o animale oggetto di allevamento, ma che generalmente interessano le operazioni "a monte" dello svolgimento delle operazioni colturali (e prima fra tutte la sistemazione dei fondi) oppure "a valle" dell'attività di allevamento o coltivazione (ad esempio la raccolta meccanica e il trasporto dei

---

[340] Il comma 2 dell' art. 1, del decreto legislativo n. 228/2001, citato, recita: «Si considerano imprenditori agricoli le cooperative di imprenditori agricoli ed i loro consorzi, quando utilizzano per lo svolgimento delle attività di cui all'art. 2135 del codice civile, come sostituito dal comma 1 del presente articolo, prevalentemente prodotti dei soci, ovvero forniscono prevalentemente ai soci beni e servizi diretti alla cura ed allo sviluppo del ciclo biologico».

[341] Sebbene manchi il requisito della "connessione" rappresentato dalla "unisoggettività". Sul punto, cfr. le indicazioni bibliografiche riportate *supra*, in nota 4.

[342] Cfr., in tal senso, A. GERMANÒ, *op. cit.*, pp. 520-521. Per una critica alla norma in esame, in quanto rappresenta un'«ipotesi di dilatazione eccessiva e abnorme dell'agrarietà» e per «aver aperto un varco gigantesco, consentendo l'ingresso nel mondo agrario di figure ad esso sostanzialmente estranee, e contribuendo ancora, e forse nel modo più grave, al suo snaturamento», E. CASADEI, *op. cit.*, p. 539.

prodotti)[343]. Nel caso che qui ci interessa prendere in considerazione, vale a dire dell'impresa selvicolturale, tradizionalmente i servizi prestati a terzi riguardano, ad esempio, il taglio o la messa a dimora di alberi (forestazione), cioè servizi per i quali serve una certa specializzazione e meccanizzazione.

In definitiva, alla luce del quadro vigente, i servizi in ambito agricolo-forestale possono essere offerti da singoli imprenditori agricoli (nei limiti della "connessione"); da cooperative di imprenditori agricoli (ai soci o a terzi, nei limiti del "criterio della prevalenza"); oppure dai cosiddetti contoterzisti (imprese commerciali, secondo l'ordinamento italiano).

2. LE «CONVENZIONI» TRA PUBBLICHE AMMINISTRAZIONI E IMPRENDITORI AGRICOLI PER LA CURA DEL PATRIMONIO FORESTALE

Dalla semplice lettura delle attività agricole "per connessione" descritte nell'art. 2135 cod. civ., come novellato nel 2001, emerge il riconoscimento di quella *funzione* di interesse pubblico dell'impresa agricola che da tempo l'Unione europea mira a valorizzare. Come esempio di attività di fornitura di servizi che l'imprenditore può esercitare in forma connessa, la norma in esame cita, infatti, espressamente lo svolgimento di «attività di valorizzazione del territorio e del patrimonio rurale e forestale», vale a dire di attività che presentano un indubbio interesse ambientale e sociale, in ordine alle quali l'imprenditore ottiene una remunerazione. L'obiettivo di carattere ambientale e sociale sta particolarmente a cuore al legislatore italiano, se è vero che il medesimo "decreto di orientamento agricolo" del 2001, ha provveduto a ridefinire la figura di imprenditore agricolo, è stata inserita una norma che prevede la possibilità che le pubbliche amministrazioni stipulino «convenzioni» con gli imprenditori agricoli, singoli o associati, al fine di svolgere «attività funzionali alla sistemazione ed alla manutenzione del territorio, alla salvaguardia del paesaggio agrario e forestale, alla cura ed al mantenimento

[343] Cfr., sul pento, F. ALBISINNI, *Attività agromeccanica ed impresa agricola*, cit., spec. p. 307.

dell'assetto idrogeologico e di promuovere prestazioni a favore della tutela delle vocazioni produttive del territorio»[344].

Più precisamente, per quanto riguarda le prestazioni della pubblica amministrazione dedotte ad oggetto delle «convenzioni», esse varieranno in considerazione delle finalità perseguite di volta in volta e dunque dovranno essere specificate nel contratto; la disposizione, peraltro, ne elenca alcune a titolo puramente esemplificativo: «finanziamenti, concessioni amministrative, riduzioni tariffarie o realizzazione di opere pubbliche»[345]. Per quanto riguarda gli imprenditori agricoli, si richiede che essi esercitino attività che rientrano tra le attività di fornitura di servizi «connesse» a quelle agricole, come descritte con la citata formula «valorizzazione del territorio e del patrimonio rurale e forestale»[346], senza perdere la qualifica agricola, nella misura in cui queste rimangano accessorie rispetto all'attività principale.

In tal modo, il legislatore descrive uno strumento volto a rafforzare la *pluriattività* dell'impresa agricola, ma anche utile al fine di coinvolgere

---

[344] Si tratta dell'art. 15 del d. lgs. n. 228/2001, citato, il quale recita: «1. Al fine di favorire lo svolgimento di attività funzionali alla sistemazione ed alla manutenzione del territorio, alla salvaguardia del paesaggio agrario e forestale, alla cura ed al mantenimento dell'assetto idrogeologico e di promuovere prestazioni a favore della tutela delle vocazioni produttive del territorio, le pubbliche amministrazioni possono stipulare convenzioni con gli imprenditori agricoli. 2. Le convenzioni di cui al comma 1 definiscono le prestazioni delle pubbliche amministrazioni che possono consistere, nel rispetto degli Orientamenti comunitari in materia di aiuti di Stato all'agricoltura, anche in finanziamenti, concessioni amministrative, riduzioni tariffarie o realizzazione di opere pubbliche. Per le predette finalità le pubbliche amministrazioni, in deroga alle norme vigenti, possono stipulare contratti d'appalto con gli imprenditori agricoli di importo annuale non superiore a 50 milioni di lire nel caso di imprenditori singoli, e 300 milioni di lire nel caso di imprenditori in forma associata».

Il legislatore italiano ha previsto, all'art. 14, anche altre due tipologie di contratto che le pubbliche amministrazioni possono stipulare con gli imprenditori agricoli: «contratti di collaborazione» e «contratti di promozione» (sul tema, cfr., per tutti, G. SGARBANTI, Sub *artt. 14-15*, *Commentario al d. lgs. n. 228 del 2001*, in *Nuove leggi civ. comm.*, cit., p. 828 ss., e M. GIUFFRIDA, Sub *artt. 14-15*, *Commento al d. lgs. n. 228 del 2001*, in *Riv. dir. agr.*, cit., p. 511 ss.; G. STRAMBI, *Le forme organizzative di gestione del territorio rurale alla luce del d. lgs. n. 228 del 2001*, in *I prodotti agro-alimentari tipici e tradizionali come "beni culturali"*, a cura di G. Strambi e M. Alabrese, Pisa, 2005, p. 54 ss.). In questi due casi, però, la tutela del territorio o dell'ambiente è un servizio per la collettività che scaturisce dalla stessa modalità di esercizio dell'attività agricola, pertanto, se si può parlare legittimamente di misura che favorisce *l'agricoltura multifunzionale*, non mi pare che si possa parlare al riguardo di *pluriattività* dell'azienda agricola.

[345] Cfr. M. GIUFFRIDA, Sub *artt. 14-15*, *op. cit.*, pp. 519-520.

[346] Così F. BRUNO, *Le convenzioni tra p.a. e imprenditore agricolo per la gestione del territorio e la tutela dell'ambiente*, in *Diritto e giurisprudenza agraria e dell'ambiente*, 2001, p. 594.

l'imprenditore agricolo in un progetto di gestione sostenibile e di «governo consensuale del territorio rurale»[347]. Uno strumento che può rivelarsi particolarmente interessante soprattutto nell'ottica di coinvolgere i selvicoltori nella cura del patrimonio forestale pubblico, il quale in Italia, pur essendo ampio, si trova in uno stato di degrado e quindi di difficile recupero e conservazione.

3. LE «COOPERATIVE DI LAVORO AGRICOLO-FORESTALE» E L'APPALTO DI LAVORI FORESTALI IN AREE MONTANE: PROGRESSIVA GENERALIZZAZIONE DELLE REGOLE SPECIALI

In effetti, il legislatore italiano aveva già previsto da tempo «incentivi alla pluriattività» delle imprese agricole, ma aveva limitato il loro ambito di applicazione a quelle localizzate in aree montane. Al fine di evitare esodi da territori montani[348], nella legge del 1994 dedicata a tali zone, infatti, aveva introdotto una norma che consentiva, sotto particolari condizioni, ai coltivatori diretti (singoli o associati) e alle cooperative agricole di produzione o di lavoro di integrare il proprio reddito, assumendo in appalto da enti pubblici (e da privati, nel solo caso dei coltivatori diretti) lavori relativi alla conservazione dell'ambiente agro-forestale e del paesaggio, in deroga alle procedure previste da legislatore italiano per la scelta del contraente privato nell'ambito dell'esecuzione delle opere e servizi pubblici[349].

Dato l'indubbio vantaggio concorrenziale – appunto, la "deroga" - che i soggetti interessati dalla previsione normativa si sarebbero trovati ad avere rispetto agli imprenditori commerciali che operavano nel medesimo settore[350], il legislatore decise di delimitare la categoria soggettiva dei beneficiari anche sulla base di condizioni relative all'oggetto e alla localizzazione dell'attività. Per quanto

---

[347] F. ALBISINNI, Sub *art. 13*, *Commento al d. lgs. n. 228 del 2001*, in *Rivista di diritto agrario*, 2002, I, p. 574.

[348] Così, L. RUSSO, *Commento all'art. 17*, in *La nuova legge per le zone montane (commento alla legge 31 gennaio 1994, n. 97)*, Milano, 1995, p. 133.

[349] Così, L. RUSSO, *op. cit.*, p. 141. Il comma 1 dell'art. 17 della legge n. 97/94, relativo agli incentivi alla pluriattività dei coltivatori diretti, è stato sostituito dal comma 1 dell'art. 15 della legge 23 dicembre 2000, n. 388 «Legge finanziaria 2001», ma il contenuto delle prestazioni richieste rimane sostanzialmente invariato.

[350] Vale la pena ricordare che, nell'ordinamento italiano, i "contoterzisti" sono assoggettati allo statuto previsto per l'imprenditore commerciale.

riguarda, in particolare, le «cooperative di produzione agricola e di lavoro agricolo-forestale», venne richiesto non solo che esse avessero sede legale in un comune montano e che il proprio statuto prevedesse l'esercizio di «attività di sistemazione e manutenzione agraria, forestale e, in genere, del territorio e degli ambienti rurali», ma soprattutto che la loro attività fosse esercitata prevalentemente nei comuni montani. Soddisfatte tali condizioni, le cooperative di imprenditori agricoli potevano ricevere in affidamento da enti locali e dagli altri enti pubblici, «anche tramite apposite convenzioni», «l'esecuzione di lavori e servizi attinenti alla difesa e alla valorizzazione dell'ambiente e del paesaggio, quali la forestazione, il riassetto idrogeologico e la sistemazione idraulica», a condizione, peraltro, che l'importo dei lavori e servizi non superasse una cifra per anno, rivalutata periodicamente.

È fortemente probabile che, interessando le zone montane, soggette ad un forte abbandono e ad un conseguente rischio di degrado territoriale, il destinatario privilegiato risultasse la cooperativa di selvicoltori, nella quale i soci imprenditori agricoli-selvicoltori presentavano una indubbia esperienza nella gestione delle aree forestali. Del resto, il provvedimento mirava (e mira tutt'oggi) a favorire alcune figure imprenditoriali ben precise, nell'ottica di incentivarne il permanere dell'attività nelle aree montane, e indirettamente si configurava anche come intervento a favore del territorio montano[351]. D'altronde la normativa - come si è anticipato – riconosceva e valorizzava l'importante ruolo dell'impresa agricola nella tutela dell'ambiente e del territorio boscato, ancora una volta sulla spinta di analoghi provvedimenti adottati all'inizio degli anni '90 nella politica agricola della Comunità europea[352].

Nel 2001, proprio alla luce del nuovo modello di agricoltura quale presidio del territorio rurale, che si era venuto ad affermare come oggetto di promozione nella politica agricola dell'Unione europea a partire dalla fine degli anni '90, il

[351] Si condividono, sul punto, le osservazioni di L. RUSSO, *op. cit.*, p. 134 ss.

[352] Cfr., ad esempio, il regolamento CEE n. 2328/1991 del 15 luglio 1991, il quale prevedeva che gli Stati membri potessero destinare gli aiuti agli imprenditori agricoli che ricavassero almeno il 50% del loro reddito totale dalle attività agricole, forestali, turistiche o artigianali, purché il reddito direttamente proveniente dalle attività agricole nell'azienda non fosse inferiore al 25% del reddito totale dell'imprenditore. Sul punto, ved., per tutti, L. RUSSO, *op. cit.*, p. 135; *ivi* anche per indicazioni bibliografiche.

legislatore italiano ha scelto di estendere la disciplina derogatoria alle norme vigenti in materia di appalti (per importi determinati e – per la verità – modesti) a tutti gli imprenditori agricoli, singoli e associati, che stipulano con le pubbliche amministrazioni le «convenzioni» a cui si è fatto cenno in precedenza, e ciò quindi indipendentemente dalla loro qualifica soggettiva e dall'area geografica in cui essi esercitano l'attività[353]. In altre parole, oggi, in Italia, possono beneficiare della disciplina derogatoria in materia di appalti per l'esecuzione di lavori e servizi attinenti alla difesa e valorizzazione dell'ambiente e del paesaggio (tra cui, in primo luogo, la forestazione) non solo i coltivatori diretti e le cooperative di produzione agricola e di lavoro agricolo-forestale localizzati in aree montane (come per la legge del 1994), ma, in generale, tutti gli imprenditori agricoli, singoli e associati, che svolgono attività di rilievo "pubblicistico" concordate con la pubblica amministrazione e, più precisamente, le «attività funzionali alla sistemazione ed alla manutenzione del territorio, alla salvaguardia del paesaggio agrario e forestale, alla cura ed al mantenimento dell'assetto idrogeologico e di promuovere prestazioni a favore della tutela delle vocazioni produttive del territorio».

4. LE IMPRESE DI SERVIZI FORESTALI E LA GESTIONE DI AREE SILVO-PASTORALI DI PROPRIETÀ PUBBLICA: PROFILI CRITICI

Si colloca su un piano totalmente diverso da quello relativo agli incentivi alla pluriattività dell'impresa agricola - per non dire, addirittura, che si muove in una direzione opposta - la norma adottata nell'ambito del "decreto di orientamento forestale" del 2001, la quale estende a soggetti che si dedicano all'«esecuzione di lavori, opere e servizi in ambito forestale» (in particolare, i cosiddetti contoterzisti "agromeccanici"), le norme derogatorie in materia di appalti previste, in origine, dalla legge sulla montagna per i soli coltivatori diretti e cooperative agricole di produzione e lavoro e, poi, estese, con il "decreto di orientamento agricolo" del 2001 (come si è già detto) a tutti gli imprenditori agricoli, in ragione del

[353] Art. 15, comma 2, del d. lgs. n. 228/2001, citato.

perseguimento della finalità di cura del territorio rurale e del paesaggio agrario e forestale[354]. In particolare, il legislatore statale ha previsto che, «Al fine di promuovere la crescita delle imprese e qualificarne la professionalità», le Regioni italiane istituiscano elenchi o albi delle imprese che si dedicano a lavori e servizi in ambito forestale, le quali – merita precisarlo – possono svolgere i servizi anche a favore di proprietari e affittuari di boschi[355].

I selvicoltori, singoli o associati, che tradizionalmente operano in aree montane, vengono così a trovarsi in una condizione di concorrenza con questi "nuovi" soggetti imprenditoriali esercenti lavori forestali, i quali non sono imprenditori agricoli (soggetti che curano lo sviluppo del ciclo biologico del bosco), bensì imprenditori commerciali, genericamente individuati dalla norma in relazione al rapporto con il «pianeta forestale»[356].

Ma ciò che rende particolarmente perplessi, in considerazione delle sue implicazioni, è soprattutto l'ulteriore previsione normativa: «Tali soggetti possono ottenere in *gestione* aree silvo-pastorali di proprietà o possesso pubblico»[357]. Appaiono condivisibili, in proposito, i dubbi avanzati da una attenta dottrina agraristica, in ordine al fatto che i soggetti imprenditoriali a cui la norma si riferisce «possano ottenere in gestione boschi di proprietà pubblica, e cioè nell'interesse

---

[354] L'art. 7 del d. lgs. n. 227/2001, recita: «1. Al fine di promuovere la crescita delle imprese e qualificarne la professionalità, le regioni istituiscono elenchi o albi delle imprese per l'esecuzione di lavori, opere e servizi in ambito forestale. Tali soggetti possono ottenere in gestione aree silvo-pastorali di proprietà o possesso pubblico. 2. Le norme di cui all'articolo 17 della legge 31 gennaio 1994, n. 97, sono estese ai soggetti di cui al comma 1 anche per l'affidamento della gestione e per la realizzazione di lavori, opere e servizi in ambito forestale. ». Cfr., sul tema, A. ABRAMI, *Nuovi contenuti e nuovi livelli di competenza fra Stato e Regioni in materia di foreste*, in *Diritto e giurisprudenza agraria e dell'ambiente*, 2001, p. 650 ss.; ID., Sub *art. 7*, *Commento al decreto legislativo 18 maggio 2001, n. 227*, in *Rivista di diritto agrario*, 2001, p. 603 ss.; A. GERMANÒ, *Commento al d. lgs. 18 maggio 2001, n. 227*, in *Le nuove leggi civile commentate*, 2001, p. 714 ss.

[355] Cfr., sul punto, A. GERMANÒ, *op. ult. cit.*, p. 718.

[356] A. ABRAMI, *ult. op. cit.*, p. 659; ID., Sub *art. 7*, *op. cit.*, p. 606. In proposito, cfr., inoltre, A. GERMANÒ, *op. ult. cit.*, p. 718, laddove, con riferimento all'art. 7, comma 1, del d. lgs. n. 227/2001, precisa che l'albo regionale delle imprese «"per l'esecuzione di lavori, opere e servizi in ambito forestale" si rivolge non già ai selvicoltori ovvero ai "coltivatori della selva", ma ad altri (nuovi) soggetti la cui attività non è quella dell'attenzione al ciclo biologico del bosco, dall'impianto del bosco e della sua cura e gestione fino alla commercializzazione del legname e degli altri prodotti, ma l'esecuzione di servizi e di opere a favore di terzi, anche proprietari ed affittuari di boschi e come tali, *ex* artt. 42 e 44 Cost., tenuti a coltivare la selva».

[357] Art. 7 comma 1, ultima frase, del d. lgs. n. 227/2001. Il corsivo nel testo è mio.

generale senza aver dimostrato alcuna idoneità per tale fine»[358], senza, cioè, avere avuto esperienza circa la cura del bosco, essendosi specializzati principalmente nel taglio degli alberi, o comunque nell'esecuzione di singole opere di utilità per il settore forestale. Essi verrebbero, così, a concorrere, nell'affidamento della gestione di aree pubbliche, con i soggetti che si sono tradizionalmente presi cura del bosco per professione, vale a dire i selvicoltori.

Ma soprattutto, la dottrina appena richiamata mette in evidenza come gli imprenditori così genericamente individuati dalla norma verrebbero a «sostituirsi alla preparazione tecnica e alla organizzazione che ha caratterizzato l'amministrazione nell'interesse pubblico del demanio forestale statale ad opera dell'Azienda di Stato per le foreste demaniali» e degli analoghi enti statali o regionali che ne hanno preso il posto[359].

5. L'«EQUIPARAZIONE» DELLE COOPERATIVE FORESTALI ALL'IMPRENDITORE AGRICOLO

Tra le imprese che si dedicano all'esecuzione di servizi nel settore selvicolturale e che quindi possono iscriversi nell'Albo regionale sopra richiamato, il legislatore italiano manifesta un particolare *favor* per le cooperative (ed i loro consorzi) che «forniscono in via principale, anche nell'interesse di terzi» tali servizi. Il "decreto di orientamento forestale" del 2001 sancisce, infatti, la loro «equiparazione» agli imprenditori agricoli.

Ciò significa che, pur non trattandosi di cooperative di selvicoltori, questi soggetti associativi possono beneficiare dei vantaggi che il nostro ordinamento riconosce agli imprenditori agricoli[360], anche in materia fiscale e previdenziale[361],

---

[358] A. ABRAMI, Sub *art. 7*, *op. cit.*, p. 604.

[359] A. ABRAMI, *Manuale di diritto forestale*, 2005, pp. 55-56, nota 17. Per una sintetica descrizione delle sorti dell'Azienda di Stato per le foreste demaniali a seguito del processo di regionalizzazione italiano iniziato negli anni '70, ved. *ivi,* p. 69 ss.

[360] Per una disamina della disciplina di giuridica di favore dell'impresa agricola prevista dal legislatore italiano, cfr., fra tutti, A. GERMANÒ*, Manuale di diritto agrario*, Torino, 2003, spec. cap. I.

[361] Cfr., ad esempio, la «legge finanziaria 2008» (legge 24 dicembre 2007, n. 244 «Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato»), al cui art. 1, comma

nonché della possibilità di concorrere all'ottenimento di finanziamenti destinati dall'Unione europea e dalla normativa italiana agli imprenditori agricoli, tra i quali, ad esempio, quelli previsti nei piani di sviluppo rurale.

Le cooperative forestali, in quanto equiparate agli imprenditori agricoli, sono legittimate, inoltre, a stipulare le «convenzioni» con le pubbliche amministrazioni di cui all'art. 15 decreto legislativo n. 228/2001, sopra citate; senza contare che, conformemente a tale norma, per perseguire le finalità ivi tassativamente elencate, le pubbliche amministrazioni possono stipulare con esse contratti d'appalto d'importo non superiore a 300.000 euro, in deroga alle norme vigenti[362].

È evidente come la disposizione appena menzionata sia diretta a promuovere non tanto l'imprenditorialità dei selvicoltori[363], bensì il sorgere di una "nuova" imprenditorialità nel settore forestale, rispondendo all'esigenza – pur sempre manifesta - di garantire il permanere di una popolazione attiva nelle aree rurali e soprattutto nelle aree montane. Del resto, la legge di delega del "decreto di orientamento forestale" prevedeva che esso, «in coerenza con la politica agricola dell'Unione europea», dovesse «creare le condizioni» anche per «favorire lo sviluppo dell'ambiente rurale [...] privilegiando le iniziative dell'imprenditoria locale».

Ancora una volta, dunque, l'obiettivo dello "sviluppo *rurale*", di chiara matrice europea, finisce per prevalere su quello dello "sviluppo *agricolo*", tradizionalmente perseguito nella legislazione italiana, e ciò a conferma di quella tendenza, evidenziata in apertura del presente scritto, ad adeguare acriticamente il sistema normativo italiano alle norme di carattere promozionale di matrice

---

238, ha esteso a tutte le cooperative forestali *ex* art. 8 d. lgs. n. 227/2001 l'IRAP (imposta regionale sulle attività produttive) agricola, la cui aliquota è stata riconfermata all'1.9% dal comma 171 dell'art. 1 della medesima legge.

[362] L'ammontare massimo fissato dall'art. 15 d. lgs. n. 228/2001 per la stipula di contratti d'appalto in deroga alle normative vigenti è stato aggiornato, sia per gli imprenditori singoli che per gli imprenditori in forma associata, dalla «legge finanziaria 2007» (art. 1, comma 1067). In argomento, cfr. E. CRISTIANI, *Imprese che esercitano servizi in «ambito forestale» e cooperative di servizi forestali*, in *Manuale di diritto forestale*, a cura di N. Ferrucci e A. Crosetti, Milano, 2008, p. 437 ss.

[363] Cfr., sul punto, A. GERMANÒ, *Commento al d. lgs. 18 maggio 2001, n. 227*, cit., p. 718.

comunitaria, arrivando anche a modificare le nozioni giuridiche tradizionali e a trascurare la *ratio* originaria delle leggi[364].

[364] Per una critica alla tendenza del legislatore italiano ad accentuare il pluralismo definitorio in agricoltura, sovrapponendo, in tal modo, il piano della «promozione» di attività economiche, di origine comunitaria, a quello della qualificazione giuridica, originario del sistema del diritto privato di *civil law*, cfr. A. JANNARELLI, *Pluralismo definitorio dell'attività agricola e pluralismo degli scopi legislativi: verso un diritto agrario post-moderno?*, in *Rivista di diritto agrario*, 2006, I, p. 183 ss.

LA CALIDAD DEL PRODUCTO EN LAS RELACIONES DE CADENA. PRODUCCIÓN DE CEBADA CERVECERA MEDIANTE CONTRATOS AGROINDUSTRIALES

Por Alfredo DILORETO*

En los últimos tiempos, se ha registrado en la industria alimentaria una mayor oferta de productos con características diferenciales que requieren materias primas de alta calidad.

En este contexto, se ha producido una demanda de productos altamente especializados, lo que ha dado lugar a una integración entre los distintos segmentos de la cadena agroalimentaria en un complejo agroindustrial, generando los denominados contratos agroindustriales de naturaleza agraria, toda vez que no sólo es actividad agraria la que se realiza por la acción del hombre mediante un ciclo agrobiológico, sino también lo es aquella conexa en la cual la venta de los productos y su colocación en el mercado constituye una fase de la actividad desarrollada por el productor agropecuario[365], que la ponen en el centro y que se llaman actividades conexas, "…es decir no agrarias ex se, pero consideradas agrarias con una fictio iuris…"[366], en consecuencia si las actividades conexas o accesorias son realizadas por el sujeto agrario que trabaja la tierra resulta "…indudable que son actividades agrarias en todas sus circunstancias…"[367].

Por otra parte, debe señalarse que el Código de Comercio en su artículo 452 excluye el carácter mercantil a las ventas que hacen los labradores y hacendados de los frutos de sus cosechas y ganados, por lo que dicha actividad será agraria en la

---

* Profesor adjunto ordinario de Derecho Agrario en la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad Nacional de La Plata y Profesor adjunto de Derecho de los Recursos Naturales y del Ambiente en la Facultad de Derecho de la Universidad Católica de La Plata.

[365] Conf. Vivanco Antonino C., Teoría de Derecho Agrario, Ed. Ediciones Librería Jurídica, La Plata, 1967, pag. 25 y ss. y Carrozza Antonio y Zeledón Zeledón Ricardo, Teoría General e Institutos de Derecho Agrario, Editorial Astrea, Buenos Aires, 1990, pág. 324 y ss.

[366] Massart Alfredo, Producción agraria y producto agrícola en su evolución legislativa y dogmática, en Actas del VII Congreso Mundial de Derecho Agrario, Pisa 2002, Giufffré Editore, Milano, 2004, T. II, pág. 12.

[367] Carrera Rodolfo, El Problema de la Tierra en el Derecho Agrario. Editorial Lex, La Plata, 1991, pág. 68.

medida en que constituya una prolongación de la actividad principal, para lo cual deben hallarse presentes dos puntos de conexión, uno subjetivo por la imputación de ambas actividades a una misma persona y otro objetivo dado en que los bienes y productos que se comercialicen sean los mismos obtenidos de la actividad agraria[368].

Este progreso en la industria de transformación y de conservación de alimentos y en los avances registrados en la producción agropecuaria, sumado al aumento de la producción y del comercio han hecho surgir esta modalidad contractual para satisfacer los intereses de los productores agrarios y de los industriales, basados en la especialización funcional de las empresas dentro de cadena agroalimentaria, considerada ésta como un instituto in fieri del derecho agrario[369], que implicó el paso a una economía de mercado que permitió unir las diferentes fases productivas, desde el inicio del ciclo biológico mediante el germen o el embrión hasta que el producto previa una o más transformaciones llega hasta el consumidor.

Entendida la empresa agraria en este caso como aquella actividad agraria organizada para la producción llevada a cabo por el empresario agrícola (perfil subjetivo), la que no constituye una actividad de intermediación entre la oferta y la demanda como sucede en la empresa comercial (perfil funcional) manifestada por el conjunto de bienes y derechos destinados al cultivo de vegetales o cría de animales (perfil objetivo)[370], llevada a cabo con profesionalidad, economicidad, organicidad e imputabilidad de los resultados económicos.

A través de ellos se pretende la planificación y la coordinación, entendida como "…la forma en que se organizan los diferentes segmentos o fases de la cadena

---

[368] Conf. Carrozza Antonio, Lezioni di Diritto Agrario, Giuffré Editore, Milano 1988, T.1, pág. 147 y ss., Saavedra Methol Juan Pablo, Curso de Derecho Agrario, Ed. Fundación de Cultura Universitaria, Montevideo, 2004, pág. 55 y ss.

[369] Massart Alfredo, Producción agraria y producto agrícola en su evolución legislativa y dogmática, en Actas del VII Congreso Mundial de Derecho Agrario, Pisa 2002, Giufffré Editore, Milano, 2004, T. II, pág. 19.

[370] y Carrozza Antonio y Zeledón Zeledón Ricardo, Teoría General e Institutos de Derecho Agrario, Editorial Astrea, Buenos Aires, 1990, pág. 270 y ss

productiva-industrial y comercial…"[371], entre la oferta y la demanda a fin de cubrir eficientemente las necesidades de productos con características específicas de cantidad y calidad.

Los denominados contratos agroindustriales, como una variante de la integración vertical, en cuanto integran dos o más etapas en el mismo ciclo productivo, y que como contratos atípicos han sido definido como aquellos "…acuerdos entre agricultores y empresarios comerciales que tienen por finalidad a través de una integración de las actividades agrícolas y comerciales, realizar un intercambio de características cualitativas determinadas, por una suma determinada de dinero…".[372]

Esta tipo de integración supone que en la base se halla la actividad agraria y en un nivel superior la transformación y la comercialización, y que puede ser ascendente si parte del impulso de una actividad de grado inferior a otro superior, o sea desde el productor agropecuario o descendente cuando parta desde la industria o el comercio hacia el productor. También podrá ser total cunado existe una única gestión en los diferentes niveles o parcial cuando cada sector ejerce la administración en forma independiente[373].

Entre el complejo de obligaciones recíprocas que asumen las partes en estos contratos y que los tipifican, las que asumen las particulares modalidades de cada producción que permiten satisfacer las necesidades de ambas partes y pueden variar de acuerdo a cada actividad, se pueden destacar, por parte del productor agropecuario, las de realizar el cultivo o la cría de animales que aseguren la producción de una calidad y cantidad de productos determinada, entregar al industrial los productos pactados en el tiempo establecido, emplear los insumos que le suministre el empresario, tales como granos, plaguicidas, fertilizantes, etc, permitir el control de la producción por parte del industrial y aceptar la dirección de

---

[371] Formento Susana A. Empresa Agraria y sus contratos de negocios, Ed. Facultad de Agronomía, Buenos Aires, 2005, pág. 141.

[372] Confortini-Zimatore, voz Contratti Agroindustriali en " Dizionario del Diritto Provato", Vol.IV, pág. 207, citado por Brebbia, Fernando P. y Malanos, Nancy L., en Derecho Agrario, Ed. Astrea, Bs. As. 1997, pág. 592/593.

[373] Conf. y Carrozza Antonio y Zeledón Zeledón Ricardo, Teoría General e Institutos de Derecho Agrario, Editorial Astrea, Buenos Aires, 1990, pág. 312 y ss

carácter técnico que se le indique; y por parte del empresario industrial o comercial, las de adquirir la producción establecida en el contrato y pagar el precio convenido[374].

Esta modalidad contractual ha sido adoptada para la producción de cebada cervecera, como un contrato agroindustrial de integración vertical descendente parcial, y que en la República Argentina durante la campaña 2007/2008 importó una superficie sembrada de 435.000 has., alcanzándose un nuevo record histórico al obtenerse 1,4 millones de toneladas[375], y que la coloca como el primer productor y exportador de América Latina y el tercero de todo el continente detrás de Canadá y de los Estados Unidos.

De esta producción, más del 90 % se obtiene en la zona sudeste-sudoeste de la Provincia de Buenos Aires, lugar en el que hallan las principales industrias malteras, por las que es utilizada casi exclusivamente para la fabricación de malta para la elaboración de cerveza, la que conforme la define el Código Alimentario Nacional es "…la bebida resultante de fermentar, mediante levadura cervecera el mosto de la cebada malteada o de extracto de malta, sometido previamente a un proceso de cocción, adicionada de lúpulo…" (art. 1080 ap. 1.1.1), ello en una nueva visión de los productos que no se refiere principalmente a su propiedad, sino que le otorga relevancia a aspectos en los que prevalece la salud, la seguridad alimentaria, etc.[376] .

El cultivo de este cereal se realiza bajo contrato, con las malterías Cargill, Pampa y Quilmes, siendo estas las que proveen la semilla y en algunos casos la logística y el asesoramiento técnico, estimándose que sólo 40.000 hectáreas no fueron sembradas bajo esta modalidad[377].

El objeto del contrato, denominado "Contrato de semilla y compromiso de compra venta de futura producción" es la producción de una semilla que debe

---

[374] Conf. Brebbia Fernando P. y Malanos, Nancy L., en Derecho Agrario, Ed. Astrea, Bs. As. 1997, pág..593.

[375] Fuente Secretaría de Agricultura, Ganadería, Pesca y Alimentos de la Nación.

[376] Conf. Massart Alfredo, Producción agraria y producto agrícola en su evolución legislativa y dogmática, en Actas del VII Congreso Mundial de Derecho Agrario, Pisa 2002, Giufffré Editore, Milano, 2004, T. II, pág. 14.

[377] Diario Clarín Rural, Suplemento Agropecuario, sábado 27/09/08, pág. 9.

germinar para el proceso de malteado para la producción de malta que finalmente se utilizará para la elaboración de cerveza, se halla conformado por dos partes una referida a la entrega de semilla en canje y la otra al compromiso de compra venta de la producción obtenida poo la entrega de la semilla..

En este sentido, se deben cumplir determinados parámetros para la obtención de precios máximos, tales como "…calibres altos (granos grandes), adecuados niveles de proteína (máximas bonificaciones con niveles de proteína del 10,5 % a 12,5 %), rechazar con valores menores a 9% y mayores a 15 %) y el porcentaje de germinación debe ser mayor a 98 %..."[378] y en caso de no llegar a ser de la calidad estipulada para la industria cervecera se puede mantener la obligación de compra pero se abona el precio correspondiente a la cebada forrajera, cuando el valor proteico no supera el 10,5 %.

Para ello, la maltería en cuanto integrador se compromete a la entrega de de la semilla clasificada, curada y fiscalizada, siendo la variedad más sembrada la Scarlett con más de un 60% de la superficie seguida por Ayelén, una variedad de Quilmes con el 15%[379], obligándose el productor agrícola, que en este caso es el integrado, a utilizar la totalidad de la misma en la siembra de la superficie pactada, comprometiéndose a la utilización de tecnología adecuada y a brindar los cuidados del sembrado para obtener la mayor producción en cantidad y calidad, y luego de la cosecha a entregar el equivalente a la semilla recibida más un porcentaje en concepto de canje, la que deberá cumplir con las características establecidas en el Capítulo V de la Resolución Nº 1075/94 texto según la Resolución Nº 446/07 de la Secretaría de Agricultura, Ganadería, Pesca y Alimentos.

Por su parte, la maltería se obliga a comprar y el productor a vender la totalidad de la producción obtenida de la semilla entregada, estimándose en el contrato el rendimiento por hectárea y total contratado, de la que se procederá a descontar la semilla aportada por la maltería más el porcentaje acordado en compensación de la semilla entregada, la que será entregada en la planta de recibo

[378] Diario La Nación, Suplemento Campo, sábado 8 de marzo de 2008, pag. 25.
[379] Diario La Nación, Suplemento Campo, sábado 8 de marzo de 2008, pag. 25.

autorizada por la maltería en la fecha establecida y de la que se obtendrán muestras lacradas y firmadas por el productor y el receptor.

Asimismo la maltería se reserva el derecho de constatar a través de sus técnicos el estado de los cultivos y los rindes respectivos y será obligación del productor notificar fehacientemente antes de la cosecha cualquier adversidad climática, como por ejemplo heladas tardías, o de otro tipo que disminuyan los rendimientos estimados.

En cuanto al precio de compra la maltería garantiza como base un precio de referencia, el que se garantiza en el 90 % del precio del trigo duro dado a conocer por el Mercado a Término de Buenos Aires para el Puerto de Bahía Blanca, tomándose como base para la liquidación de cierre el tipo de cambio vendedor informado por el Banco Central de la República Argentina para el día inmediato anterior a de la concreción de la venta y fijación del precio.

Otra de las características de los contratos es que las partes acuerdan que las divergencias, cuestiones o reclamos que surjan del mismo serán resueltos en forma definitiva por la Cámara Arbitral de la Bolsa de Cereales de Buenos Aires, la que actuará como amigable componedor.

Sobre este aspecto, las partes deciden someter al arbitraje las derivaciones del contrato celebrado, sustrayéndolo del conocimiento de los jueces ordinarios, de aquellas situaciones en que a ese momento es incierta su producción, resultando viable la resolución de los conflictos entre las partes intervinientes en la cadena de comercialización de cereales mediante el sistema de arbitraje[380].

Ello, toda vez que las funciones de las Cámaras no consistes solamente en arbitrar ante el conflicto planteado, sino que las mismas son más amplias abarcando también el análisis de la calidad de los granos, fijar los precios de pizarra y oficiar de tribunal arbitral de amigables componedores.

El procedimiento a aplicar para la resolución de los conflictos sometidos a las mismas es el aprobado por el Decreto Nº 391/98, las que se deberán laudar en los asuntos de su competencia, la que se determinará por la suscripción de la

[380] Torterola Ignacio Leopoldo, Medios alternativos de resolución de conflictos. Cámaras Arbitrales de Cereales, en Revista Argentina de Derecho Agrario y Comparado del Instituto Argentino de Derecho Agrario, Año V, Nº 6, Rosario 1996, pág. 73 y ss.

cláusula arbitral, aunque las partes no hayan celebrado compromiso arbitral, y tendrá competencia para intervenir en cuestiones que sus asociados o terceros le planteen, relacionadas con la producción, comercialización o industrialización de productor agropecuarios, subproductos, derivados, afines o de productos de la naturaleza, sea en su estado original o elaborados, la prestación de servicios vinculados a dichas actividades o cualquier clase de relación, contractual o no, entre las partes vinculadas a dichas actividades (art. 1º).

Asimismo podrá responder a consultas que se le formulen en abstracto sobre la interpretación de normas reglamentarias o cuestiones técnicas cuya incertidumbre produzca situaciones de conflicto general que alteren el normal desenvolvimiento del mercado de granos.

El procedimiento arbitral de amigables componedores se conducirá sobre los principios de celeridad, economía procesal, inmediación, concentración, igualdad, eficacia y buena fe, debiendo pronunciarse el laudo luego de agotada la etapa probatoria, sobre las cuestiones sometidas a decisión del tribunal.

De lo expresado, con esta modalidad contractual basada en la especialización funcional de las empresas dentro de la cadena agroalimentaria, como un instituto del derecho agrario, a través del cual se busca minimizar los riesgos, brindando beneficios tanto para el sector industrial, en este caso la maltería, al garantizar la adquisición del producto en un tiempo y forma previamente determinado con la calidad que su actividad requiere sin necesidad de tener que ampliar su ámbito de actuación, y sobre la que posee facultades de control durante todo el ciclo biológico.

Asimismo al agricultor le posibilita la colocación de su producción, incluso antes de su siembra, a un precio previamente pactado el que puede ser determinado o determinable reduciendo los riesgos de tener que recurrir al mercado para su venta una vez obtenida, reduciendo los costos de comercialización y transporte, como así al incorporar tecnología y asesoramiento profesional en su explotación lo que sumado a la recepción de la semilla adecuada mejora la cantidad y calidad de su producción.

BIBLIOGRAFÍA

Brebbia, Fernando P. y Malanos, Nancy L., en Derecho Agrario, Ed. Astrea, Bs. As. 1997

Carrera Rodolfo, El Problema de la Tierra en el Derecho Agrario. Editorial Lex, La Plata, 1991

Carrozza Antonio y Zeledón Zeledón Ricardo, Teoría General e Institutos de Derecho Agrario, Editorial Astrea, Buenos Aires, 1990.

Carrozza Antonio, Lezioni di Diritto Agrario, Giuffré Editore, Milano 1988, T.1

Formento Susana A. Empresa Agraria y sus contratos de negocios, Ed. Facultad de Agronomía, Buenos Aires, 2005.

Massart Alfredo, Producción agraria y producto agrícola en su evolución legislativa y dogmática, en Actas del VII Congreso Mundial de Derecho Agrario, Pisa 2002, Giufffré Editore, Milano, 2004, T. II.

Saavedra Methol Juan Pablo, Curso de Derecho Agrario, Ed. Fundación de Cultura Universitaria, Montevideo, 2004.

Torterola Ignacio Leopoldo, Medios alternativos de resolución de conflictos. Cámaras Arbitrales de Cereales, en Revista Argentina de Derecho Agrario y Comparado del

Instituto Argentino de Derecho Agrario, Año V, Nº 6, Rosario 1996.

Vivanco Antonino C., Teoría de Derecho Agrario, Ed. Ediciones Librería Jurídica, La Plata, 1967.

TEMA II. DESARROLLO DEL TERRITORIO Y PERFILES AMBIENTALES

DERECHO AGRARIO CONTEMPORÁNEO Y DERECHO AGRARIO AAA

Por Ricardo ZELEDÓN ZELEDÓN

A Alfredo Massart y Pietro Romano Orlando,
un producto de intensas reflexiones mutuas
para reformular nuestra disciplina hacia el futuro,
ahora que no está entre nosotros el Maestro.

SUMARIO: 1. EL SURGIMIENTO DEL DERECHO AGRARIO CONTEMPORÁNEO. 2. PARTICULARIDADES DEL DERECHO AGRARIO AAA. LA TRANSVERSALIDAD DEL AMBIENTE Y LA ALIMENTACIÓN. EL DERECHO AGRARIO AAA COMO TRÁNSITO HACIA EL DERECHO AGRARIO CONTEMPORÁNEO. 3. EL DESAFÍO DEL DERECHO AGRARIO CONTEMPORÁNEO DE FIJAR LAS RELACIONES Y LOS LÍMITES CON OTRAS DISCIPLINAS. ERORES DE LOS CULTORES DEL AGRARIO POR SER SORPRENDIDOS CON FENÓMENOS TRANSVERSALES NO NEGADORES DEL AGRARIO. LA INTERDISCIPLINARIEDAD E INTERDEPENDENCIA. 4. LA CONSTRUCCIÓN DE UNA NUEVA CULTURA JURÍDICA A TRAVÉS DE LAS FUENTES, LOS PRINCIPIOS GENERALES, LA INTERPRETACIÓN Y LA SISTEMÁTICA EN EL DERECHO AGRARIO CONTEMPORÁNEO, DONDE TODO ENCUENTRE EXPLICACIÓN JURÍDICA Y CIENTÍFICA.

1. EL SURGIMIENTO DEL DERECHO AGRARIO CONTEMPORÁNEO

El Derecho agrario contemporáneo será el movimiento jurídico más avanzado de todos los tiempos de la disciplina iusagraria. Como movimiento jurídico evolutivo también es científico y cultural, respetuoso de los avances del Derecho de los diferentes sistemas jurídicos y de las exigencias de la conciencia jurídica internacional. Debe ser abierto a los cambios, dinámico, en permanente debate para enfrentar hipótesis y contrahipótesis, interdisciplinario e interdependiente con otras ramas jurídicas. Está encaminado a reformular el Derecho agrario tomando en cuenta su pasado reciente, los aportes de la doctrina clásica y moderna, para asumir los nuevos desafíos y movimientos de hoy y mañana. Su fin consiste en proyectar hacia el futuro toda la herencia doctrinal con los aportes de la evolución del Derecho en general y los valores provenientes de los derechos fundamentales, para resolver los problemas, vicisitudes y desafíos formulados por los nuevos tiempos a actividades agrarias entrelazadas con tantos

fenómenos jurídicos, políticos e ideológicos. En su construcción científica profundizará en sus fuentes, su método tridimensional, su contenido. Desarrollará la interpretación jurídica como instrumento para darle completes y organicidad al agrario a través de sus principios, la axiología y la Cultura. En esta forma aspira a darle a la entera disciplina un tratamiento sistemático de sus estructuras y funciones, pensando en la enseñanza universitaria y postuniversitaria para el nuevo siglo y el nuevo milenio.

El derecho agrario contemporáneo se encuentra representando por el proceso evolutivo hacia la culminación reciente, incluso actual, de un sistema jurídico, orgánico y tendencialmente completo, con su propio sistema de fuentes (formales y materiales), en el ámbito internacional y nacional, como *ius comunis*.

En él se cristaliza la herencia de una función económica y social de sus institutos (en permanente metamorfosis con su transformación, evolución o extinción), junto al nuevo patrimonio de muchos otros institutos provenientes de la consolidación jurídica de actuales movimientos encargados en redefinir o crear originales, siempre vinculados a las actividades agrarias y sus fenómenos paralelos.

El Derecho agrario contemporáneo, como proceso evolutivo, lleva en su seno las fuentes de ayer, las de hoy, en una visión futurista, de proyecciones posibles ahora e incalculables en el mañana próximo. Desde las estructuras provenientes del Derecho romano hasta las novedosas funciones definidas y redefinidas según las exigencias y los cambios de los nuevos tiempos o pensados para el mañana.

Su génesis se ubica cuando finalmente se rompe con ideas reduccionistas de ubicar su contenido en unas cuantas normas o pocas obras doctrinarias, de un determinado país o un continente, en una época concreta, sin método jurídico o con oscuridad en el tratamiento del sistema de fuentes, en una descripción tradicional de la doctrina de libros sobre libros (a través de manuales, textos, monografías, encargados de repetir pensamientos ajenos), con una enseñanza deficiente que no encuentra respuesta a los problemas desconocidos del mundo jurídico de los momentos avanzados, en la letra específica de las leyes, en el posible pensamiento del legislador, o en los obras escritas pero jamás pensadas para constituir respuesta

satisfactoria a las vicisitudes cada vez más complejas del mundo de las actividades agrarias entrelazadas con innovadores fenómenos jurídicos, políticos e ideológicos.

Empero, la nueva etapa del Derecho solo logrará iniciarse cuando, aún con deficiencias culturales de los grandes avances del Derecho de estos días, se consiga percibir o sentir la necesidad de adaptarse a los fenómenos jurídicos y axiológicos donde ahora se debate el Derecho y la Humanidad.

Son fenómenos hasta hace poco difícilmente calificables como principios generales o valores universales, sorprendentemente cristalizados, de un momento a otro, en pilares indiscutibles del Derecho. En su institucionalización ha participado desde luego el legislador ordinario o constitucional a introducir recientes textos legislativos. También jueces capaces de construir el Derecho sin necesidad de normas escritas, en el vacío normativo, para concebir una jurisprudencia más acorde a los tiempos, en vez de forjarse mecánicamente en los viejos cuerpos normativos. En esta tarea tanto el legislador como el Juez podrán inspirarse en la inteligencia y la cultura de los científicos del Derecho agrario.

Porque el agrario no es una isla dentro del Derecho. No es un fenómeno independiente o autónomo de las ramas jurídicas. Es consecuencia de la necesidad de reglas de los seres humanos para unas ciertas actividades en un mundo en constante evolución y cambio. El agrario debe cumplir una función dentro del mundo económico, social, cultural. No puede ser obra del pasado, ni para el pasado, menos de un conjunto de académicos desligados de la operatividad real y actual, o soberbios ignorantes de la Cultura. Cuán lejos está el Derecho agrario contemporáneo de los designios desordenados del legislador de antaño!

El Derecho agrario contemporáneo surge cuando, con los ajustes culturales de los nuevos tiempos, lo impactan tres fenómenos: uno jurídico, otro axiológico y además uno fáctico, fenómenos todos cada vez más difíciles de comprender con los criterios antiguos.

El jurídico fue el descubrimiento de las nuevas dimensiones. Tanto las dimensiones impulsadas por los grandes cambios ocurridos en el Derecho como los surgidos a partir de la solidaridad internacional. Las nuevas dimensiones surgidas del Derecho, en general, son los mercados internacionales, el ambiente, el desarrollo

y un nuevo sentido de la justicia: temas todos aparecidos en el siglo pasado para tener connotaciones importantísimas en los tiempos venideros. Las nuevas dimensiones surgidas de la solidaridad internacional son la seguridad alimentaria y la paz. Todos ellos aportan institutos y conceptos mucho más avanzados para el Derecho agrario, algunos más simples, otros gigantescos como el desarrollo sostenible.

El fenómeno axiológico es consecuencia directa de las nuevas dimensiones. Porque con los conceptos avanzados del Derecho y la solidaridad internacional se reiteró la importancia de un acertado acercamiento a los derechos humanos, tanto los de la segunda como de la tercera generación, para darle un sentido màs humano al Derecho agrario contemporáneo, una explicación filosófica, un alma, donde se reubica otra vez en el centro del sistema al ser humano, sus actividades agrarias, no las cosas.

Finalmente, el fenómeno fáctico es producto de las originales y emergentes realidades, no exclusivamente sociológicas. Son innovadas realidades económicas, políticas, ideológicas. Dentro de ellas el hecho técnico y el hecho político. Fuentes materiales de extraordinario valor real porque llevan en su seno complejos problemas imprevistos, problemas no normativizados, inimaginados por el legislador.

Todos estos fenómenos han dado como consecuencia un reconocido enriquecimiento del contenido de la disciplina. De una disciplina muy distinta a la didáctica tradicional relacionada con el Derecho agrario clásico e incluso del moderno.

Esto permite redescubrir una disciplina con un fortalecimiento impresionante, dinàmica, vinculada con audacia a las nuevas realidades y a las demàs disciplinas jurìdicas.

El resultado inmediato ha consistido en identificar un verdadero sistema de fuentes: con gran complejidad y dispersión de las formales, ubicadas en todos los estratos de la pirámide jurídica, junto a abundantes fuentes materiales de los hechos y los valores de la humanidad, en un proceso de multiplicación constante y acentuada.

El Derecho agrario de hoy es bastante distinto del Derecho agrario clásico. El de los comienzos, vinculado a la tierra o a un cierto tratamiento de la producción agraria en armonía con los recursos naturales. Su doctrina permitiò identificar la génesis de una compleja especialidad dentro de la normativa del Derecho privado, aùn cuando en su difícil labor de inicio tropezó con grandes problemas jurídicos de sus tiempos y las limitaciones de sus cultores no lograron darle a la disciplina la grandeza requerida.

Tambièn el Derecho agrario de los nuevos tiempos encuentra grandes diferencias con el Derecho agrario moderno, acrisolado en la empresa agraria, en la actividad agraria, en la agrariedad, con mayor valentía para reconocer su rol dentro del mercado. Porque al Derecho agrario moderno le correspondió actuar en la segunda mitad del siglo pasado cuando todos los cambios no se habían precipitado. Cuando, aún con los grandes esfuerzos de una mente abierta y reflexiva, era imposible imaginarse todo lo ocurrido en poco tiempo.

Lo que sí debe admitirse como una herencia invaluable de esta etapa, con un instrumental técnico jurídico de mayor análisis y reflexión, fue el intento serio de construcción de su propia teoría general en la temática de la identificación de sus institutos del objeto, del método, de los principios generales, de la codificación, de las nuevas dimensiones, y muy especialmente los desafíos de la disciplina frente a los nuevos tiempos.

Su característica en el plano científico se encuentra constituida por un proceso cultural, no ideológico sino histórico, de un trato más acabado y universal de los instrumentos de los diversos sistemas jurídicos contemporáneos, en todos los tiempos, entrelazados pese a las resistencia de unos y otros, fuertemente acompañado por una corriente científica madura impulsora de la difícil tarea de la sistemática del Derecho agrario, seguidora del arduo trabajo de la construcción del pensamiento agrarista de casi un siglo, con el sello indeleble de los aportes de las diferentes escuelas y etapas de progreso intelectual.

Los congresos de la Unión Mundial de Agraristas Universitarios, del Instituto de Derecho Agrario Internacional y Comparado, de Florencia, y el

Comité Americano de Derecho Agrario son fiel testimonio de la forma como se fueron abordando estos temas, no así en la mayoría de la obra jurídica publicada.

El Derecho agrario contemporáneo se va a identificar con un tratamiento científico màs avanzado, arriesgado, encargado de la difícil labor de darle un tratamiento sistemático a toda la disciplina, a través de la incursión en los temas de las fuentes y la interpretación jurídica. Fuentes, interpretación y sistemática son su estrategia, sus instrumentos característicos, sus banderas de contemporaneidad.

La interpretación jurídica va a constituir el instrumento indispensable para darle un sentido sistemático a las fuentes del Derecho agrario contemporáneo. Porque el agrario aspiró a tener organicidad y completes para resolver todos los problemas de la disciplina. Eso solo se logra a través de la interpretación jurídica. Porque ante los vacíos del ordenamiento solo el recurso a los principios generales (normativos, axiológicos o fácticos) ofrecerá una disciplina orgánica y completa, susceptible de un tratamiento sistemático.

Interpretación jurídica en el Derecho agrario contemporáneo es creación normativa. Solo podrá crear el gran jurista, el conocedor de su disciplina y de todas las demás ramas históricas o emergentes vinculadas con el agrario.

Solo quien conoce toda la tortuosa historia institucional del agrario desde las estructuras del Derecho romano, pasando por los afanes constructivos del Derecho agrario clásico y moderno, así como de la vinculación del agrario con las demás disciplinas, podrá interpretar correctamente.

Con la interpretación el agrario debe afirmarse, consolidarse, afianzarse aún más, como ciencia y como respuesta al desconocido mundo del vacío jurídico. Esto no es un misterio sino una realidad porque el agrario siempre ha sido un derecho de pocas normas donde se requiere un gran esfuerzo constructivo permanente.

Quienes se dejen llevar por los nuevos fenómenos jurídicos, o los nuevos problemas y se inclinan por tesis segregacionistas o antitéticas a los fundamentos mismos del agrario no interpretan, son lectores olvidadizos o desconocedores de la larga historia y los aportes de la ciencia del Derecho agrario.

La sistemática en el Derecho agrario contemporáneo constituye el reto más importante. Es el sueño de encontrar respuesta en la misma disciplina a todo interrogante y problema surgido, dándole el valor merecido a los fenómenos nuevos, y muchos otros inimaginables plenos de sorpresas y dinamicidad.

2. PARTICULARIDADES DEL DERECHO AGRARIO AAA. LA TRANSVERSALIDAD DEL AMBIENTE Y LA ALIMENTACIÓN. EL DERECHO AGRARIO AAA COMO TRÁNSITO HACIA EL DERECHO AGRARIO CONTEMPORÁNEO

El reencuentro de una disciplina ágil y dinámica, abierta a los grandes cambios de la Humanidad, al pasar el umbral del nuevo siglo y el nuevo milenio, puede adquirir un nombre símbolo de "Derecho agrario AAA", el Derecho agrario de la agricultura, del ambiente y de la alimentaciòn.

El Derecho agrario AAA es el Derecho agrario proyectado por los fenómenos transversales del ambiente y la alimentación. Es el que se percibe hoy con más claridad. No son disciplinas jurídicas nuevas e independientes en sí mismas. Mucho menos son fenómenos pertenecientes únicamente al agrario. Porque así como impactan al agrario también repercuten en todas las demás ramas jurídicas.

Su importancia radica en el ferviente convencimiento de que el Derecho agrario sigue siendo derecho agrario. Una apreciación aparentemente banal pero de gran fondo científico por su respuesta afirmativa.

El Derecho agrario AAA es un nombre símbolo de un momento provisional o de tránsito, porque tanto el ambiente como la alimentación o la seguridad alimentaria son fenómenos donde se evidencia con mayor claridad la proyección de la transversalidad.

Debe admitirse, sin reparos, la aparición de emergentes fenómenos en el futuro inmediato, incluso a largo plazo, llamados a seguir proyectando el agrario para darle una conformación jurídica más amplia y más rica.

La transversalidad jurídica opera a través de fenómenos, inicialmente culturales y luego jurídicos, encargados de impactar, reformar, cambiar de rumbo, reformular, transformar o proyectar al Derecho en sus propias concepciones íntimas. Conlleva cambios desde la cúspide constitucional hasta las normas más elementales, con reformulación de valores, principios, pensamiento, filosofía, dándole al Derecho una nueva Cultura distinta a la anterior, en un período relativamente corto.

Ejemplos pasados fueron la desaparición de la esclavitud, la codificación constitucional, la codificación civil, comercial, laboral, la abrogación de la pena de muerte, los derechos humanos en general, la sustitución del principio inquisitivo por el debido proceso en materia procesal, y más recientemente el ambiente, el desarrollo, la seguridad alimentaria, el patrimonio universal de la Humanidad, la paz.

Por ello, el Derecho agrario AAA en sí mismo es un Derecho agrario proyectado por la transversalidad ambiental y de la alimentación o de la seguridad alimentaria.

Es relanzado, ampliado, redimensionado, en mejores términos proyectado porque adquiere una o varias aristas para reflejar una estructuración más amplia y acabada, con una ética y una axiología exuberante, próspera, floreciente.

Así el Derecho agrario AAA es un Derecho proyectado, no disminuido ni mucho menos negado. Se agiganta en sus fuentes y en su contenido, el agrario jamás desaparece o cambia de rumbo. Donde solo pudieran encontrarse cambios sensibles, para efectos científicos, sería en su objeto, como tantas veces se ha afirmado, con un derecho agrario más verde en el caso del ambiente o más humano con la alimentación o la seguridad alimentaria. Pero este es un tema para el futuro. Lo importante es encontrar un agrario en crecimiento monumental en las fuentes y el contenido.

El Derecho agrario AAA constituye un momento de tránsito hacia el verdadero Derecho agrario contemporáneo. Porque el contemporáneo no se limita solo a la transversalidad del ambiente y la alimentación o la seguridad alimentaria, sino también a otros fenómenos, transversales o no, encargados de darle cada vez más esa monumentalidad que tiene y tendrá en la actualidad o el mañana.

3. EL DESAFÍO DEL DERECHO AGRARIO CONTEMPORÁNEO DE FIJAR LAS RELACIONES Y LOS LÍMITES CON OTRAS DISCIPLINAS. ERORES DE LOS CULTORES DEL AGRARIO POR SER SORPRENDIDOS CON FENÓMENOS TRANSVERSALES NO NEGADORES DEL AGRARIO. LA INTERDISCIPLINARIEDAD E INTERDEPENDENCIA

El Derecho agrario contemporáneo exige, con urgente y constante necesidad, ir resolviendo sus diferentes desafíos. Uno de ellos, vinculado a esta temática, consiste en determinar claramente la relación del agrario con otras disciplinas jurídicas.

Particularmente con el ambiente y la alimentación o seguridad alimenticia han comenzado a surgir las denominaciones de derecho agroambiental o derecho agroalimentario. Esto como consecuencia de la decidida influencia encontrada por muchos autores en el agrario, para transformarlo en una categoría donde encuentran acentuadas las características de uno u otro.

El planteamiento puede ser correcto si la hipótesis se orienta al estudio de una parte del Derecho agrario AAA, no de la devaluación del agro frente al ambiente, la alimentación o seguridad alimentaria, para encontrar una nueva nomenclatura para el agrario. Porque ello podría generar el innecesario riesgo de agregarle cualquiera de los dos adjetivos a un desvalorizado sustantivo agrario. En ese caso hay muchas razones para demostrar la falta de penuria del agrario como para ser auxiliado en esta forma.

El más difundido ha sido inicialmente el agroambiental. Se trata de un binomio de agro y ambiental, no del ensamblaje de ambos términos en un nuevo sustantivo. Porque agrario y ambiental son dos prodigios distintos. Igual como resulta menos difícil admitir que el el Derecho agrario no es el ambiente ni el ambiente el Derecho agrario.

Por lógica no puede concebirse una actividad agraria sin el ambiente porque las actividades agrarias son las más cercana a la naturaleza, pero ello no le

transforma en derecho ambiental. Tampoco perdería su propia personalidad si el legislador le da preeminencia al ambiente. Porque la tutela del ambiente nació bajo una filosofía diferente. Además la transversalidad ambiental no lo convierte en una nueva rama jurídica. Es una nueva dimensión para todas. Por ello se afirma que el tema ambiental ha llegado a constituir una verdadera y nueva dimensión del agrario. Más bien surge como derecho agrario ambiental no agroambiental. Y aún cuando resulte lícito admitir el término agroambiental, por la difusión alcanzada, en modo alguno ello significa admitir tampoco el nacimiento de una la rama jurídica Derecho agroambiental. Es una parte del contenido del Derecho agrario, una parte especializada en función del ambiente.

Con el Derecho AAA el ambiente proyecta al agrario. No es, tampoco como lo ven algunos cultores más aferrados a las tesis tradicionales, un mito o un mal a exorcizar, para afirmar la pureza o la autonomía del agrario. Como proyección el ambiente es garantía para una disciplina más completa y pletórica de fuentes con un contenido más robusto.

Iguales criterios podrían sostenerse respecto del agroalimentario. La alimentación o la seguridad alimentaria son otro fenómeno de transversalidad. El concepto también tiene aceptación en la cultura porque buena parte de las actividades agrícolas producen alimentos. Pero igual ni todos los alimentos son agrarios ni todo lo producido por las actividades agrarias son alimentos.

Por ello el Derecho agrario tampoco es Derecho de la alimentación. Porque el fenómeno transversal de la alimentación o la seguridad alimentaria afecta todo el Derecho, y no genera una nueva clasificación jurídica.

En el caso de la alimentación o seguridad alimentaria, a diferencia del ambiente, el fenómeno esconde dos conceptos antitéticos. Uno corresponde al mundo del comercio, o bien del ámbito rico o desarrollado, y el otro al de la solidaridad, referido al hambre y la pobreza.

Hay una seguridad alimentaria para los consumidores con más recursos económicos para ingresar a mercados agrícolas a escoger los mejores productos, los más refinados, en busca de *delikatessen*, con una trazabilidad encargada de garantizar la calidad del producto desde la granja hasta la mesa, con sellos de origen

y garantía de un tratamiento inocuo durante todo su proceso. La otra seguridad alimentaria, ubicada en el otro extremo, para los consumidores hambrientos, pobres, pretende garantizar el derecho al consumo de productos alimenticios, sanos, provenientes de una agricultura no contaminada, aunque a veces contaminante, con productos de inferior calidad, para quienes no tienen posibilidades ciertas de escoger en el mercado sino en función de sus pocos ingresos económicos.

Por ello alimentación o seguridad alimentaria esconde en su seno dos conceptos antitéticos en sí mismos, con dos lecturas distintas, según el nivel económico del consumidor.

Consecuentemente la reformulación de un agrario disminuido junto a una seguridad alimentaria fortalecida puede encontrar en el Derecho agroalimentario una consideración retraída con abandono de la realidad económica, social y hasta cultural.

Porque, en tal eventualidad, sería necesario distinguir entre un Derecho agroalimentario referido a los grandes mercados, a la propiedad intelectual, a los transgénicos, incluso respetuosos del ambiente repudiando el uso de agroquímicos y el Derecho agrario de la seguridad alimentaria, vinculado al otorgamiento del derecho a la alimentación, para el consumo de productos alimenticios, sanos, para paliar el hambre y la miseria, sin admitir el consumo de desechos, provenientes de una agricultura contaminada o contaminante, o productos de rechazo de los mercados principales o por la falta de reunir requisitos fito o zoosanitarios.

Tanto el ambiente como la alimentación o seguridad alimentaria han formulado conceptos propios del Derecho agrario AAA, como agricultura mutifuncional, plurifuncional, o polifuncional, respetuosa del ambiente y el ciclo biológico para producir alimentos sanos, incapaces de causar daños en la salud o la vida de los consumidores. En esta confluencia se exige tutela de los recursos fitogenéticos y zoogenéticos, y la lucha contra las plagas o la degradación de ellos.

Es de suyo importante subrayar la inobjetable riqueza de las fuentes jurídicas y del contenido del Derecho agrario AAA con la reconocida influencia de proyección del ambiente y la alimentación o seguridad alimentaria, sin dejar de lado los conceptos fundamentales del agrario en cuanto aquellos son fenómenos

universales, con influencia en todas las ramas jurídicas, sin poder reclamar un patrimonio separado del agrario.

La falta de claridad de muchos cultores del Derecho agrario, según se desprende de la prueba de la más reciente bibliografía, consiste en ignorar estos conceptos fundamentales, sea por atreverse hacia la formulación de hipótesis de mayor alcance en el mejor de los casos, o por formular estas hipótesis como consecuencia de aceptar un agrario desvalido, superado, atrasado, llamado a transformarse en un posible Derecho agroambiental o agroalimentario.

Este error doctrinario de bulto es comprendido por grandes agraristas. El caso más interesante ha sido el del jurista italiano Luigi Costato, quien en el reciente Congreso en Honor de Antonio Carrozza (celebrado en Pisa, Italia, marzo del 2008), en una brillante intervención, después de haber escrito varios libros con estos nombres, señaló expresamente su voluntad velada de plantear esos temas para someterlos a la crítica doctrinal del agrario, silenciosa y acrítica desde la muerte del Maestro Pisano. Afirmó que los títulos agroambiente o agroalimentación no pretendía fundar nuevas ramas jurídicas, independientes del Derecho agrario AAA, sino profundizar en la riqueza de la temática, convencido de tratarse de un enriquecimiento del agrario.

Estas corrientes, estas obras, como manifestación de errores o de trabajos serios para profundizar partes importantes del Derecho agrario AAA, deben constituir una lección importante frente a todos los demás fenómenos surgidos en estos tiempos, o llamados a aparecer más adelante, para constatar la verdadera línea de pensamiento de los cultores del Derecho agrario contemporáneo.

Como corolario de estos comentarios del Derecho agrario AAA y el Derecho agrario contemporáneo, al subrayar los caminos a seguir y la necesidad de estar atentos para no perder el rumbo, resulta vital admitir la necesidad de apartarse de los viejos criterios reduccionistas, autonomistas, librescos, o enseñanzas consagradas a desarrollar los conceptos de las normas jurídicas de un respectivo país o de pocos institutos para valorar, y reconocer que en el mundo de hoy las ramas jurídicas no se comportan como antes.

Hoy, repitiendo frases plásticas de Pietro Romano Orlando, se ha comprendido la presencia de fronteras móviles entre el agrario y otras disciplinas, la forma como ocurren fenómenos de ósmosis entre diferentes ramas jurídicas al traspasar las fronteras normas, institutos o figuras otrora patrimonio exclusiva de una disciplina clásica o nueva hacia el agrario y viceversa.

Por estas razones el agrario debe admitir el ingreso en su seno de tantas y tantas nuevas figuras jurídicas novedosas de otras ramas del Derecho, así como la aparición en las otras de sus normas o institutos más auténticos. Frente a las ricas realidades todas estas apariencias o manifestaciones jurídicas no implican un saqueo de del agrario a otras disciplinas, ni de ellas hacia el agrario, porque se trata de un fenómeno contemporáneo.

Entonces conviene aceptar y fortalecer la interdisciplinariedad. Porque la agricultura no es tan solo un resultado o fin jurídico. Por el contrario su producto, representado en el ordenamiento o en las reglas surgidas de fuentes metajurídicas, son la representación de otras disciplinas como la economía o la política. El recurso a estas otras realidades ya ha dado resultados satisfactorios en otras épocas. Concretamente el mismo concepto de agrariedad surgió bajo este signo.

Además, deberá ser igualmente importante, en esta concepción de avanzada, admitir la interdependencia del agrario con otras ramas del Derecho. Porque el agrario está inmerso dentro del ordenamiento jurídico, no es algo independiente o pulcro sin contacto con las demás disciplinas. El agrario depende de otras ramas como éstas también dependen en muchos aspectos del agrario.

Solo en esta forma se podrá lograr un conocimiento más real y profundo del completo conjunto del Derecho agrario contemporáneo en tanto un proceso evolutivo hacia la culminación de un sistema jurídico, orgánico y tendencialmente completo, con su propio sistema de fuentes (formales y materiales), en el ámbito internacional y nacional, como *ius comunis*.

4. LA CONSTRUCCIÓN DE UNA NUEVA CULTURA JURÍDICA A TRAVÉS DE LAS FUENTES, LOS PRINCIPIOS GENERALES, LA INTERPRETACIÓN Y LA SISTEMÁTICA EN EL

DERECHO AGRARIO CONTEMPORÁNEO, DONDE TODO ENCUENTRE EXPLICACIÓN JURÍDICA Y CIENTÍFICA

Todo cuanto está ocurriendo, así como lo intuido para los próximos años, obliga necesariamente al Derecho agrario contemporáneo a forjar una nueva cultura para la disciplina. Cultura jurídica muy compleja porque su construcción va a encontrar grandes contradicciones con diversos movimientos en la promulgación de las fuentes y con aspectos difícilmente manejables.

Esta es una tarea inminente pero no deben dejarse de lado los análisis y reflexiones de los problemas surgidos en el pasado remoto y reciente al Derecho agrario cuando enfrentó problemas más sencillos.

Como la nueva Cultura jurídica va a ser tan compleja quizá convenga reiterar la importancia de los temas de las fuentes, subrayando dentro de ellas los principios generales, y la interpretación para la sistemática.

Los viejos debates académicos para encontrar los principios generales del derecho agrario para demostrar su autonomía científica hoy deben recordarse como parte de la historia de la doctrina. Por ello, resulta absurdo continuar en la búsqueda de aquellos principios universales, inmutables, perpetuos, según las exigencias de los iusnaturalistas. Ello tan solo es parte de una época cuando el agrarista pretendió identificar algunos de ellos provenientes del ordenamiento mismo o como desiderata de la disciplina. Hoy, con los grandes avances del Derecho no puede continuarse en esa tarea agotadora, absurda e innecesaria.

Los principios generales del Derecho agrario están llamados a cumplir un tratamiento jurídico diferente. Sin pretender adelantar conclusión alguna los principios generales deben servir como instrumento para llenar, en forma lógica, los vacíos legislativos del Derecho agrario para darle completes y organicidad al sistema.

Los principios generales del Derecho agrario no deben ir a buscarse en las fuentes del ordenamiento jurídico ni el fuentes metajurídicas. Ellos se encuentran en la Cultura, en la cultura jurídica de las grandes obras del Derecho agrario. Están en las construcciones doctrinarias admitidas en forma mayoritaria, o por más

tiempo, por la conciencia iusagrarista que a for de ser reiteradas hayan logrado ingresar en el mundo jurídico, independientemente si tengan o no reconocimiento personal del planteamiento.

En esta forma cuando en un ordenamiento jurídico no se encuentra un instituto con sus características y particularidades, o bien cuando no se encuentra una solución particular para un problema concreto el operador del Derecho agrario encontrará en la misma doctrina agrarista esos principios generales traducidos en institutos o soluciones, susceptibles de ser utilizados con toda confianza por formar parte de la Cultura del derecho agrario.

Por esa razón el estudio del Derecho agrario internacional y comparado impulsado por el Istituto di Diritto agrario internazionale e comparato, de Florencia, y la Unión Mundial de Agraristas Universitarios constituye una mágica llave para ingresar en el campo de los vacíos misteriosos de las normas, institutos, principios, todos ellos existentes en la Cultura aún cuando nunca hubieren sido pensados o legitimados por el legislador.

El caso más evidente, de todos los días, se encuentran conformados por la forma como la Constitución Política formal crece y se agiganta con la introducción de principios generales del Derecho no previstos en la Constitucion formal que sumados a ella llegan a constituir la Constitución material, o el bloque de legalidad constitucional, estructurado sin la participación del legislador constitucional.

Y ello ocurre también con las demás disciplinas jurídicas. Porque el intérprete ha introducido, a través de obras jurídicas, una cultura jurídica, de figuras e institutos no contemplados por el legislador. Ello ha ocurrido con la teoría del negocio jurídico o la teoría de la empresa, en ordenamientos donde no se encuentran las figuras o incluso se siguen teorías antagónicas como la de los actos de comercio. Y los ejemplos pueden llevarse hasta el infinito. En el sistema del civil law se han admitido por medio de la interpretación o la integración institutos como el leasing, marketing, holding, frankaising, propios del common law porque traspasan las fronteras de un sistema jurídico contemporáneo a otro sin violación de la soberanía jurídica.

Todas estas situaciones ya las está enfrentando la disciplina iusagraria, con el Derecho agrario internacional, con los tratados de libre comercio, con las Cumbres de Naciones Unidas. Los institutos del Derecho agrario internacionalizados pasan luego a los ordenamientos jurídicos nacionales o regionales.

El caso más conocido lo constituye la suscripción del Tratado Marco de la Organización Mundial del Comercio, y sus instrumentos sobre la agricultura o las medidas fito y zoosanitarias. Porque son institutos existentes, pensados y provenientes del common law, de un texto originalmente escrito en inglés, para todos los diversos sistemas jurídicos contemporáneos (civil law, países comunistas, e incluso los tradicionalistas cuyo Derecho se encuentra en textos religiosos), disímiles lingüística y culturalmente.

En el proceso de internacionalización del Derecho agrario, según la feliz expresión de Pietro Romano Orlando, todo el Derecho agrario vive un proceso generalizado para llegar a adquirir características de *ius comunis*, porque el impacto de los mercados transformados en instrumentos internacionales enriquecen las fuentes del Derecho agrario contemporáneo, desapareciendo aquellas "vías nacionales" descubiertas por Carrozza.

Lo mismo ha ocurrido con todas las Cumbres de Naciones Unidas referidas al desarrollo sostenible (Río, 1992), derechos humanos (Viena, 1993), población (El Cairo, 1994), desarrollo social (copenhagen, 1995), las mujeres (Behijin, 1995), seguridad alimentaria (Roma, 1996).

El problema en los documentos provenientes de dichas Cumbres, aprobados literalmente por casi todos los ordenamientos jurídicos del mundo, es la inmensa cantidad de normas contradictorias. Porque en su redacción confluyeron sectores con intereses contrapuestos, en el ámbito económico, cultural e ideológico. Así se encuentran en el mismo texto muchas opiniones disímiles sin criterios de prioridad o prevalencia, pudiendo interpretarse el texto con muchas ópticas. Solo para mencionar la Introducción a la Cumbre de Roma, los sectores del comercio afirmaron que la seguridad alimentaria se lograba con la apertura de mercados y la eliminación de obstáculos de frontera, los sectores o movimientos de solidaridad, las

iglesias y sectores afines formularon la solución en luchar contra el hambre, para resolver los problemas de pobreza, enfermedad, abandono, marginalidad, con productos sanos y alimenticios para salvarlos de la muerte y la miseria, mientras los países desarrollados introdujeron temas de patentes, propiedad intelectual, marcas, sellos de origen.

Con las Cumbres de Río y la misma Organización Internacional del Comercio el Derecho agrario contemporáneo se ha visto proyectado con derechos humanos, fenómenos transversales, criterios de libre mercado, surgiendo institutos modificados, reformulados, con líneas ideológicas contradictorias, desapareciendo institutos como el crédito agrario, mientras otros, que se pensaban superados, como la reforma agraria y el desarrollo agrario surgieron, y aparecen muchos otros distintos como los referidos a los organismos genéticamente modificados o la biodiversidad.

Todas estas nuevas fuentes del Derecho agrario, no limitadas al ambiente y la alimentación o seguridad alimentaria, reiteran aún más la necesidad de forjar una nueva Cultura jurídica, que el Derecho agrario contemporáneo debe estructurar, ordenar, sistematizar.

Se trata de una labor de acceso y sistematización de información dispersa, de gran valor jurídico, para poder determinar a nivel continental, regional y nacional, la forma como esas fuentes deben ser aplicadas.

De esta somera explicación de todo cuanto ocurre en el complejo mundo jurídico internacional resulta fácil observar como el Derecho agrario AAA es tan solo una etapa de tránsito hacia el Derecho agrario contemporáneo. Por ello resulta necesario desarrollar el Derecho agrario AAA correctamente, comprender sus alcances y sus límites, particularmente en cuanto solo contiene dos fenómenos transversales, incapaces de agotar todo el complejo marco del Derecho agrario contemporáneo.

Lo importante es desarrollar lo agroambiental y lo agroalimentario como partes integrantes, no totalizadoras, ni acabadas, sino como una etapa importantísima a consolidar para pasar a etapas más avanzadas y de incalculable valor para la disciplina.

En el desarrollo de lo agroambiental y lo agroalimentario constituiría un error mantenerse aislado, como si fuera un todo, o un fenómeno terminado, cuya continua prolongación fuera un aporte significativo para el agrario, o, peor aún, si se pensara en tesis autonomistas, separatistas o autosuficientes en sí mismas.

Quizá para evitar esos posibles errores conviene abrir el abanico de posibilidades ofrecidas por el mundo moderno para seguir vinculando cada corriente con las demás fuentes aparecidas en estos mismos momentos.

Pero se debe insistir, con claridad meridiana y suficiente, que se trata de una etapa de transición, de un momento donde se han descubierto vinculaciones interesantes del agrario con lo ambiental y la alimentación o la seguridad alimentaria, y desde ahí se debe consolidar la etapa pero no quedarse en ella. Porque un error de esta naturaleza podría equipararse con la pérdida de tiempo, de tantos años, cuando los civilistas e iusnaturalistas le impusieron a los autonomistas la obligación de probar la existencia de principios generales, universales, inmutables, por constituir una trampa donde el agrario no avanzó, porque a cada prueba surgía una crítica más, hasta llegar al cansancio. Por eso fue necesario cambiar de estrategia. Quizá hubiera sido más útil continuar con los planteamientos originarios de buscar el *ius proprium* de la agricultura, consagrado en el Programa de la Rivista di Diritto Agrario formulado por Giangastone Bolla, cuyos planteamientos aún hoy tienen inmenso valor si se analizan a la luz de los aportes logrados por la Escuela Moderna del Derecho agrario con otra metodología.

Sería lamentable prolongar el tiempo del Derecho agrario AAA y perder la oportunidad de aprovechar un terreno fértil, donde se pueden fecundar, engendrar, las bases reales y sólidas del Derecho agrario contemporáneo.

Pero conviene plantear el problema con optimismo. En este sentido quizá la formulación misma de la sistemática podría constituir un reto.

Porque la sistemática del Derecho agrario ha sido un tema de encuentro científico, siempre presente en las obras de los más insignes agraristas de todos los tiempos. Desde la publicación del Programma de Giangastone Bolla en la Rivista di Diritto Agrario, en 1922, se proponía reconducir toda la materia jurídica agraria a un verdadero sistema. Y se debe recordar también como la entera vida de Antonio

Carrozza fue una lucha por mostrar la disciplina desde una óptica científica de teoría general del Derecho, con la idea fija en ir construyendo, parte por parte, aquél sistema para ofrecer fórmulas de completes y coherencia para todo el Derecho agrario.

No por casualidad la obra de los extraordinarios juristas Federico Carlos de Savigny y Rudolf von Ihering, a través de métodos diferentes, partiendo del estudio del Derecho Romano llegaron a crear la sistemática del Derecho civil. Construcción ésta que permitió el nacimiento científico del ordenamiento jurídico. Savigny a partir de la jurisprudencia de los conceptos, afirmó que el derecho naciente "del espíritu del pueblo" podía llevarse a fórmulas racionales ausentes de contradicciones en forma sistemática, porque en esa época las normas no dependían del legislador sino de la lógica y la sistemática. Ihering, por su parte, logra sus conclusiones partiendo de las normas para llegar a los conceptos, los cuales son preconstituídos y luego aplicados a las normas, pero el origen y significado proviene de ellas mismas.

Los conceptos sistemáticos tienen una función reguladora en la interpretación a los fines de la aplicación del Derecho. En este sentido la norma agraria es una conexión de conceptos y la aplicación de las normas agrarias operan bajo la guía de la categoría sistemática, aplicando esos conceptos para la comprensión de la entera rama jurídica.

Hoy, cuando las discusiones entre iusnaturalistas e iuspositivistas fueron superadas por la historia (con el surgimiento de los derechos humanos, por ser consagración positiva de principios de Derecho natural), resulta más fácil promover una sistemática del Derecho agrario. En ella el centro de preocupación será siempre el ser humano vinculado a las actividades agrarias, para impulsar una preocupación científica con una profunda explicación axiológica, derivada de la relación entre Derecho agrario y derechos humanos.

Esta posibilidad, cierta, se puede lograr en el seno del Derecho agrario contemporáneo porque también se perdió la concepción clásica de vincular lo agrario a la tierra, al fundo, o a la producción agraria, o bien de la empresa agraria o los contratos agrarios, como si fueran figuras jurídicas neutras, autónomas, sin vida,

perdiendo de vista la trascendencia de los movimientos históricos del Derecho vinculados a la agricultura con el protagonismo de la historia de los pueblos y los seres humanos.

Ello ocurrió con el surgimiento de los derechos humanos, a partir de la Declaración Americana y la Declaración Universal, ambas de 1948, muchos años después de las construcciones jurídicas agrarias de espaldas al ser humano, o sin una explicación filosófica suficientemente sólida.

No por casualidad, en 1962, Carrozza abandonaba la búsqueda de aquellos principios generales, universales, inmutables, para invertir el método de investigación. No partió de los principios generales hacia abajo donde se encontraban las normas, o particularmente los institutos. Inició un proceso inverso de los institutos hacia arriba, tratando de encontrar principios quizá no tan generales pero sí más específicos y profundos derivados de los institutos. Y en 1972 continúa la labor de organizar los institutos en una cierta categorización según su importancia, para encontrar un común denominador de agrariedad, para determinar cuándo se está en presencia de lo agrario y cuando no. Y su tarea continuó, en 1982, a través de la incursión en la epistemología jurídica, para buscar el objeto y el método de la materia, prolongando su tarea en muchos campos, entre otros, en 1988, el de establecer claramente la relación que tenía el agrario con el ambiente y la alimentación para determinar cuándo se está en presencia de lo agrario y cuando no, para fijar fronteras y no confundir materias distintas.

A todos estos aportes el descubrimiento para el agrario del método tridimensional fundado en Brasil, por Miguel Reale, le ha ofrecido al agrario la posibilidad de distinguir en el objeto, el método, las fuentes, cuándo se está dentro del ámbito del Derecho agrario formal y cuando dentro del Derecho agrario material. Este planteamiento incluso permite determinar porqué los principios generales del Derecho agrario también derivan de las normas, de los valores y de los hechos.

La sistemática en el Derecho agrario contemporáneo permite comprender cómo por medio del método tridimensional surge de inmediato también el tema de la interpretación jurídica iusagraria. Porque sin interpretación jurídica no puede

haber en el agrario ningún tipo de aplicación ni ningún tipo de decisión. En esa forma interpretación, argumentación, razonamiento, se encuentran íntimamente vinculadas con la Cultura jurídica y el mismo método interpretativo.

El texto de la norma agraria está dentro del contexto. En este caso de los valores y de los hechos agrarios. Interpretar es un acto humano, un acto colocado en un ámbito económico, social, histórico, por ello el pluralismo metodológico de la interpretación debe ser el principio para lograr un mundo del Derecho agrario más vivificante.

Es así, como, con la sistemática del Derecho agrario contemporáneo se encontrará explicación coherente, lógica, jurídica y científica a todo el sistema no importa cuán grande sea su contenido, llegue a ser, se transforme, o se proyecte.

GESTIÓN TERRITORIAL INDÍGENA EN TIERRAS COMUNITARIAS DE ORIGEN

Por Luis Alberto ARRATIA JIMÉNEZ

SUMARIO: INTRODUCCIÓN. LA SITUACIÓN POLÍTICA, ECONÓMICA Y SOCIAL. 2. LOS DERECHOS INDÍGENAS ORIGINARIOS EN EL MARCO NACIONAL. 3.TIERRA Y TERRITORIO. 4. RECURSOS NATURALES. 4.1. Bosques. 4.2. Biodiversidad. 5. MARCO INSTITUCIONAL PARA LA GESTIÓN DE TIERRAS INDÍGENAS. 5.1. Organizaciones indígenas y originarias. 5.1.1. Las organizaciones titulares.5.1.2. Las organizaciones representativas. 5.2. Entidades públicas y estatales. 5.3. Otros actores interesados en la explotación de los recursos de las TCOS. 5.3.1. Oportunidades y barreras dentro de las TCOS. 6. DESARROLLO DEL CONCEPTO DE GESTIÓN TERRITORIAL INDÍGENA.

INTRODUCCIÓN

Bolivia reconoce la existencia y derechos específicos de los pueblos indígenas originarios. Estos fueron incluidos por primera vez en la Constitución de 1993, seguido por la ratificación del Convenio 169 de la OIT y una serie de leyes y decretos relacionados con los derechos de la población indígena originaria.

Durante la última década ha habido avances importantes en la titulación de las TCOs, principalmente en las Tierras Bajas y posteriormente en Tierras Altas. Una vez obtenidos los títulos legales de las TCOs surgen nuevos desafíos relacionados con el manejo del territorio y la planificación del desarrollo. El desafío principal es garantizar el manejo sostenible de los recursos naturales y el mejoramiento de las condiciones de vida de la población, tomando como punto de partida la cultura e identidad de la población, y al mismo tiempo fortaleciendo las organizaciones indígenas y su control sobre el territorio.

Este abanico de temas que abarca desde manejo, organización, defensa y control del territorio, que se denomina Gestión Territorial Indígena (GTI), un término sobre el cual existe un conjunto amplio de criterios e interpretaciones.

1. LA SITUACIÓN POLÍTICA, ECONÓMICA Y SOCIAL

Bolivia se encuentra entre los países más pobres de América Latina y los altos niveles de pobreza afectan principalmente a los pueblos indígenas originarios. Según la Estrategia Bolivia para la Reducción de la Pobreza 2004-2007, los pobres extremos están conformados por productores campesinos e indígenas originarios.

Se estima que en general el 59% de los hogares bolivianos no logra cubrir sus necesidades mínimas de alimentación, salud y vivienda. Pero la pobreza presenta brechas grandes entre áreas rurales y urbanas, y entre las personas indígenas y no indígenas. Más del 90% de la población rural vive en extrema pobreza y las mujeres indígenas originarias ganan menos del 50% de lo que ganan sus homologas no indígenas originarias. Esto implica, que la pobreza es especialmente dramática en las áreas rurales, y afecta sobre todo a niños/as y mujeres indígenas y originarias.

La crisis económica es agravada por los constantes conflictos sociales. Si bien Bolivia ha consolidado su democracia e introducido importantes reformas estructurales, los avances en las políticas para el desarrollo de los pueblos indígenas originarios todavía dista de traducirse en la superación de la exclusión social. La débil gestión pública en el país, con constantes reestructuraciones del Poder Ejecutivo también agrava la crisis.

2. LOS DERECHOS INDÍGENAS ORIGINARIOS EN EL MARCO NACIONAL

En el transcurso de la historia de Bolivia, los pueblos indígenas y originarios han mantenido diferentes formas de resistencia y adecuación frente al Estado. Las movilizaciones iniciadas en los noventa, con la marcha indígena "Por el Territorio y la Dignidad" derivaron en la promulgación de Decretos Supremos para el reconocimiento de territorios indígenas; posteriormente estos derechos adquiridos fueron incorporados en la Ley Nº 1715 del Servicio Nacional de Reforma Agraria, con el consiguiente reconocimiento de las TCOs. El carácter multiétnico y pluricultural de Bolivia quedó establecido en el artículo 1 de la Constitución Política del Estado, se introdujo la educación intercultural bilingüe en el contexto de la Ley

de Reforma Educativa, y se creó una instancia estatal con competencias en los temas indígenas y de comunidades originarias.

Respecto al ámbito político, Bolivia ratificó el Convenio 169 de la OIT, que establece en su artículo 7 que, *"Los pueblos (indígenas) interesados deberán tener el derecho de decidir sus propias prioridades en lo que se atañe al proceso de desarrollo, en la medida en que éste afecta a sus vidas, creencias, instituciones y bienestar espiritual y a las tierras que ocupan o utilizan de alguna manera, y de controlar, en la medida de lo posible, su propio desarrollo económico, social y cultural"*.

En total, una tercera parte de Bolivia ha sido reclamada como TCO. Sin embargo, pese a esto, las TCOs no están contempladas en las políticas públicas de gobernabilidad y gestión de recursos. Aun más importante, no están tomados en cuenta en la división política administrativa, en la ley de municipios, ni la ley de participación popular, aunque éstas últimas hacen referencia a los Distritos Municipales Indígenas.

Con la promulgación de la Ley de Participación Popular en 1994 se inició un fuerte proceso de municipalización. Las leyes enfatizan la participación de la sociedad civil en la planificación municipal y el monitoreo a través del establecimiento de las Organizaciones Territoriales de Base. Debido a presiones de las organizaciones indígenas originarias, se tomaron disposiciones para el establecimiento de los Distritos Municipales Indígenas y Mancomunidades de Distritos Municipales Indígenas. Es un intento para recrear entidades administrativas indígenas originarias dentro del contexto de la descentralización, permiten que las autoridades indígenas originarias asuman, por delegación del Gobierno Municipal, la administración directa de los servicios transferidos a las alcaldías, la administración de su territorio, las ejecuciones de los proyectos aprobados para el distrito, fortaleciendo los modelos políticos organizativos de los pueblos indígenas originarios y sus autoridades tradicionales.

Además de la Constitución Política del Estado y la Ley del Servicio Nacional de Reforma Agraria, hay varias políticas y planes nacionales que respaldan los derechos de los pueblos indígenas y originarios. Entre las

disposiciones y normas sectoriales con más relevancia para la Gestión Territorial Indígena se tiene la Ley del Medio Ambiente y el Reglamento General de Áreas Protegidas, la Ley Forestal, además de la Ley de Hidrocarburos y el Código Minero.

En general se busca que la política de apoyo a los pueblos indígenas y originarios sea un eje transversal en todos los sectores que son relevantes para la Gestión Territorial Indígena (educación, salud, desarrollo económico, medio ambiente, etc.). No obstante, falta todavía normar y reglamenta la gestión de las TCOs para que sea considerado en forma transversal dentro del aparato estatal y municipal.

3.TIERRA Y TERRITORIO

La tenencia de la tierra es un eje de conflictividad histórica y a pesar de la promulgación de la Ley del Servicio Nacional de Reforma Agraria en 1996, la tenencia de la tierra en Bolivia es poco equitativa. Las unidades campesinas e indígenas originarias con hasta cinco hectáreas, que representan el 68% de las unidades productivas del país, cuentan únicamente con el 1,4% de la superficie total. Cerca de un tercio de las unidades agropecuarias del país posee menos de una hectárea. Más aun, durante las dos últimas décadas el fraccionamiento en la propiedad de tierra en el Altiplano ha generado un promedio de aproximadamente 16.000 minifundios por año.

La oferta interna de alimentos procede fundamentalmente de los pequeños productores rurales que en su mayoría son aymaras, quechuas y otros pueblos indígenas originarios. Sin embargo, ellos tienen poco acceso a la escala necesaria para aumentar la productividad.

El Convenio 169, ratificado por Bolivia, señala que *"los gobiernos deberán respetar la importancia especial que para las culturas y valores espirituales de los pueblos interesados reviste su relación con las tierras o territorios...que ocupan o utilizan de alguna manera, y en particular, los aspectos colectivos de esa relación"*. Indica asimismo que *"deberá reconocerse a los pueblos interesados el derecho de propiedad y de posesión sobre las tierras que tradicionalmente ocupan"*.

La Ley del Servicio Nacional de Reforma Agraria, vino a consolidar la política de tierras boliviana. Esta ley se propone oficialmente *"dar acceso a la tierra a quien no la posee o la posee de una manera insuficiente"*, y muy específicamente *"reconocer el derecho de los pueblos indígenas y originarios de Bolivia a acceder a las Tierras Comunitarias de Origen (TCO) como el espacio físico y vital para su desarrollo y reproducción desde el punto de vista económico, social, cultural y religioso"*.

La Constitución Política del Estado reconoce las Tierras Comunitarias de Origen como lo equivalente al concepto de territorio indígena definido por el Convenio 169.

Las TCOs se definen como *"los espacios geográficos que constituyen el hábitat de los pueblos y comunidades indígenas y originarias, al cual han tenido tradicionalmente acceso y donde mantienen y desarrollan sus propios formas de organización económica, social y cultural. Son inalienables, indivisibles, irreversibles, colectivas, compuestas por comunidades o mancomunidades, inembargables e imprescriptibles"*.

El Plan Nacional de Saneamiento y Titulación fue lanzado a mediados del 2003. La superficie total en proceso de titulación en Tierras Bajas se estima en alrededor de 14,6 millones de hectáreas, con una población de aproximadamente 16 mil personas. Sin embargo, varían mucho en superficie (desde 9.162 has. en Avatiri Ingre hasta las 2.2 millones de ha. En Guarayos) y población (desde 90 habitantes Araonas hasta 21 mil en Monte Verde-Chiquitanos). Muchos de los pueblos originarios de tierras altas mostraron desconfianza inicial frente a la Ley del Servicio Nacional de Reforma, a desestabilizar sus estructuras organizativas tradicionales como Ayllus, Jatun Ayllus, Markas y Suyus, para así asegurar sus propiedades colectivamente y beneficiarse con los derechos especiales de la legislación indígena, tales como la consulta previa, la justicia comunitaria o la participación en el control y los beneficios de las empresas extractoras en sus territorios. Las demandas de TCOs en tierras altas han alcanzado cifras no previstas, e incluso los sindicatos han aceptado su conveniencia en algunos casos.

El desafío para las TCOs no es solamente lograr resultados efectivos en el campo de la titulación y distribución, sino también vinculadas con una estrategia definida de desarrollo económico, agropecuario, forestal, minero u otros rubros. Es necesario demostrar que es posible resolver los conflictos de tierras y mantener un clima de paz social y de concertación entre los sectores involucrados y al mismo tiempo lograr un desarrollo económico, social y organizativo consistente con la identidad y cultura indígena originaria y favorable para el uso sostenible de los recursos naturales.

4. RECURSOS NATURALES

En las últimas décadas han habido varios factores climáticos y socio-económicos que han determinado el gradual deterioro de los recursos naturales esenciales para el desarrollo suelos, agua, bosques y biodiversidad. Así, se estima que tierras erosionadas representan el 13% entre 1975 y 1985; y el descenso de los glaciales de la cordillera de los Andes ha acelerado la pérdida de reservas de agua dulce para el occidente del país. Los resultados de la Gestión Territorial Indígena dependerán en gran parte de las acciones gubernamentales para asegurar el uso sostenible de los recursos naturales del país a través de la adecuada implementación de la normativa existente.

El uso de los recursos naturales no renovables en TCOs se regirá por lo dispuesto en la Constitución Política del Estado y por normas especiales. Una conclusión generalizada es que el marco legal existente sólo considera de manera superficial la realidad de los pueblos indígenas originarios y TCOs. Además, cada marco normativo específico presenta vacíos y limitaciones.

a.- En cuanto al régimen de tenencia de la tierra, es importante considerar las limitaciones existentes sobre el derecho de los propietarios de las TCOs, quienes no pueden efectuar ningún acto de venta. Este bien inmueble no puede ser hipotecado ni dado en garantía.

b.- No existen previsiones ni condiciones que promuevan o incentiven la explotación de los recursos naturales por parte de los propietarios de las TCOs. Por

el contrario, por las características del tipo de actividad, frecuentemente generan una serie de impactos adversos a las poblaciones indígenas originarias.

c.- No hay normas que regulen la consulta a estas comunidades, en caso de conferirse derechos sobre el subsuelo en las TCOs a terceros. Al contrario, existe un latente riesgo de limitaciones o pérdida del derecho sobre la tierra a través de la constitución de servidumbres o expropiación de la tierra por parte de titulares de derechos mineros o hidrocarburíferos.

d.- La actual normativa de áreas protegidas no tiene previsiones específicas para las áreas donde una TCO se sobreponga total o parcialmente de otras jurisdicciones. Sin embargo, todas las restricciones que emanan del Plan de Manejo de el área Protegida y la zonificación se aplican plenamente a las TCOs. Es fundamental considerar el vacío normativo existente respecto a la compatibilización de los planes de manejo del área protegida y los planes de desarrollo indígena.

e.- Se evidencia que la Ley Forestal es la única que contiene previsiones y condiciones específicas para los propietarios de las TCOs, confiriéndoles el derecho exclusivo al aprovechamiento de los recursos forestales.

f.- Hace falta contar con un instrumento legal que permita el aprovechamiento de recursos de vida silvestre, y que éste incorpore previsiones similares a las de la legislación forestal, confiriendo el aprovechamiento de distintas especies a los propietarios de las TCOs.

g.- En el ámbito normativo sobre turismo, el Reglamento General de Áreas Protegidas contiene previsiones generales, dejando vacíos legales respecto a procedimientos, incentivos y otros en relación a la actividad turística en áreas protegidas por parte de comunidades locales, también en las TCOs. Sin embargo, existe un Proyecto de Concesiones, Licencias y Autorización para Actividades Turísticas dentro de Áreas Protegidas, cuyo contenido se orienta a promover actividades alternativas como turismo.

h.- Con relación al recurso hídrico, existen vacíos legales. En el año 2000 se planteó un Proyecto de Ley de Aguas. Desencadenó una movilización social que terminó por archivar todo proyecto de ley sobre agua en el Congreso. Es un tema de alta complejidad y que demandará un largo proceso participativo de concertación.

La amenaza principal respecto al agua es la falta de control por parte de autoridades ambientales sobre actividades altamente contaminantes. Otra amenaza es el derecho conferido a concesionarios mineros para utilizar este recurso sin requerir autorización alguna, y con la posibilidad de desviar el curso del agua.

La situación de los recursos fundamentales para la Gestión Territorial Indígena; los bosques y la biodiversidad.

4.1. Bosques

Bolivia cuenta con extensos bosques naturales 48 millones de hectáreas, con un gran valor económico y ambiental. En estas tierras forestales existe una gran riqueza en productos maderables, no maderables, biodiversidad y servicios ambientales que pueden ser aprovechados de manera integral y sostenible a favor de la población boliviana inclusive en el corto plazo.

Bolivia cuenta con un marco institucional, legal, técnico y regulatorio para el manejo de sus bosques, que también profundiza la normativa legal referida a las TCOs. La Ley Forestal N° 1700 y su Reglamento D.S. 24453, reconoce a los habitantes indígenas el derecho exclusivo al aprovechamiento forestal y, a su vez, establece reglas para la explotación y comercialización de los productos; sea por parte de los propios miembros de la TCO o según convenios establecidos con otros agentes económicos.

El aprovechamiento integral y sostenible de los recursos forestales se impulsará tanto a través de la política de saneamiento y titulación de tierras del INRA como la continuidad y perfeccionamiento del otorgamiento de concesiones forestales por parte de la Superintendencia Forestal. La Ley Forestal fomenta la creación de las Agrupaciones Sociales del lugar para el aprovechamiento forestal. En el gobierno anterior, la Superintendencia Forestal autorizó el aprovechamiento forestal de 111.275 hectáreas en TCOs a cargo de comunidades indígenas.

Es evidente que esta importante zona boscosa se conservará, no solamente a través de la titulación de TCOs pero también en la medida que el mercado valorice

los recursos del bosque y su aprovechamiento integral genere ingresos para la población local, de manera que ésta aprecie y conserve su base de recursos.

4.2. Biodiversidad

La diversidad de los ecosistemas, la vida silvestre y los recursos genéticos hacen de Bolivia el séptimo país más diverso del mundo. Más aun, el estado de conservación de la biodiversidad es bueno, lo cual incrementa las potencialidades de generación de bienestar para las poblaciones locales, indígenas y originarias.

El Estado ha centrado sus políticas de preservación y utilización de la biodiversidad en la constitución del Sistema Nacional de Áreas Protegidas y la determinación de tasas de extracción para algunos recursos, caza, recolección, pesca.

La normativa existente para áreas protegidas no es incluyente ante las poblaciones indígenas originarias. La administración de las áreas protegidas queda en manos de una autoridad supralocal, el Director, que tiene atribuciones plenas y responde únicamente el SERNAP, puede romper unilateralmente los contratos de coadministración en las áreas protegidas que también son TCOs.

En general, la biodiversidad existente en las TCOs, particularmente en tierras bajas, representa un recurso clave que potencialmente será crucial para el desarrollo de la Gestión Territorial Indígena. En este sentido, es una preocupación especial desarrollar políticas o normas que promuevan, incentiven y regulen el manejo de los recursos no maderables como también políticas y normas que reconocen el derecho de propiedad intelectual de los pueblos indígenas originarios, relacionados al uso y manejo de la biodiversidad, conforme al artículo 8 del Convenio sobre Biodiversidad.

Se debe apoyar la implementación de iniciativas alternativas de aprovechamiento económico sostenible de la biodiversidad, con un énfasis especial en proyectos de etnoecoturismo. Complementariamente, el Gobierno está dando un impulso especial al desarrollo de las cadenas productivas de la quinua, camélidos, madera, la castaña, la goma y otros productos forestales no maderables con

potencial de comercialización interna y de exportación. En este campo deberán ser los pequeños productores los que se beneficiarían por las políticas gubernamentales dirigidas a facilitar el potenciamiento de sus capacidades productivas.

5. MARCO INSTITUCIONAL PARA LA GESTIÓN DE TIERRAS INDÍGENAS

Se puede agrupar los principales actores e instituciones involucrados en la Gestión de Tierras Indígenas en: Organizaciones indígenas y originarias e instituciones estatales y públicas.

5.1. Organizaciones indígenas y originarias

5.1.1. Las organizaciones titulares

Se fundamenta en que los pueblos indígenas y originarios son propietarios de las TCOs, y que son representados por sus organizaciones acreditadas, formalmente constituidas y legalmente reconocida. Son las organizaciones indígenas originarias titulares de las TCOs las que deben desempeñar el rol fundamental en la implementación del componente.

Las organizaciones indígenas originarias involucradas en el componente Gestión de Tierras Indígenas son tan variadas como las realidades que caracterizan a las tres grandes regiones del país donde se implementarán las actividades: la andina, la amazónica y la chaqueña.

Las estructuras orgánicas de los pueblos indígenas y originarios con TCO, surgen desde sus propias bases que, por lo general, en términos locales, consisten en grupos con lazos de parentesco por línea patera. En este nivel de organización, las familias manejan juntas los recursos naturales y la producción agropecuaria. Además, se organizan grupos de ayuda mutua e intercambio, vendiendo también sus productos y su mano de obra en los mercados zonales y regionales. La migración

temporal para buscar trabajo en las ciudades ha sido y sigue siendo parte de la estrategia indígena y originaria para conseguir ingresos monetarios.

Las TCOs generalmente están conformadas por varios ayllus o markas (región andina) o capitanías (chaqueñas), cohesionadas por fuertes lazos étnicos, identificados por un mismo espacio territorial (TCO), formando parte de una historia étnica común, compartiendo una misma lengua y estructurados por un sistema organizativo propio. Manejan los recursos naturales básico como tierra, agua y bosques, bajo el liderazgo de autoridades propias, las que cumplen sus funciones por turno, rotación o elección abierta en asamblea o cabildos comunales.

5.1.2. Las organizaciones representativas.

Las organizaciones indígenas y originarias que representan a los pueblos hacia la sociedad nacional e internacional, tienen una estructura piramidal y jerárquica, que baja desde el nivel nacional hasta el nivel comunal, con diferentes niveles de capacidad orgánica, de representación y legitimidad ante sus bases.

La gestión política de las organizaciones indígenas y originarias locales se ha caracterizado por la lucha reivindicativa, con importantes avances en los procesos de saneamiento y titulación. Sin embargo, cabe reconocer que la capacidad técnica y de gestión no ha sido desarrollada al mismo nivel.

Los pueblos indígenas de las tierras bajas están agrupados en la Confederación de Pueblos Indígenas de Bolivia, CIDOB, que se constituyó en 1982 y aglutina a 34 pueblos indígenas representados en ocho organizaciones regionales. Muchos de estos pueblos cuentan con organizaciones de mujeres indígenas. La estructura orgánica de la organización se basa en centrales, de nivel departamental o étnico, y diversas subcentrales que aglutinan más de 1.000 comunidades. CIDOB busca desarrollar una estrategia para enfrentar la pobreza desde la perspectiva de los pueblos indígenas de las tierras bajas a fin de incorporarla en las estrategias para la reducción de la pobreza del Estado boliviano. CIDOB también cuenta con un brazo técnico, el Centro de Planificación Territorial Indígena. A pesar de las experiencias y la capacidad institucional generada, la CIDOB enfrenta desafíos importantes de

aclarar los roles y funciones de las instancias y unidades y fortalecer los perfiles políticos y técnicos, respectivamente.

En el caso de tierras altas los pueblos originarios se han agrupado en el Consejo Nacional de Ayllus y Markas del Qollasuyu-Bolivia, CONAMQ, se constituye en 1997 en una organización política y de gobierno mediante procesos de articulación y unificación de comunidades – ayllus – markas – suyus, que a su vez están agrupados en organizaciones regionales. En CONAMAQ las mujeres originarias participan en la misma estructura de autoridades como pareja autoridad del varón en dualidad andina de Curaca – Mama T´alla. CONAMAQ asume un protagonismo cada vez mayor en el escenario político nacional, pero aun cuenta con capacidades institucionales limitadas, lo que también reduce su capacidad de vincularse con las bases, de monitorear procesos políticos, de aprovechar oportunidades emergentes y presentar propuesta políticas.

También existen algunas comunidades originarias afiliadas a la Confederación Sindical de Trabajadores Campesinos de Bolivia, CSUTCB, y a la Federación Nacional de Mujeres Campesinas Bartolina Sisa, organización similar de mujeres. CSUTCB se constituyó en 1979 y afilia a comunidades andinas en forma de sindicatos rurales.

La organización Movimiento Sin Tierra, son personas que no poseen tierra debido al minifundio y surconfundio existente, y que se han organizado para obtener tierras, ya sea para la producción o para la venta posterior de sus parcelas. En la región del Chaco y de la Amazonía, se han presentado serios conflictos entre organizaciones indígenas que demandan el reconocimiento de sus TCOs y el Movimiento Sin Tierra que pretende tomar las tierras que ellos consideran disponibles. Aunque la toma de tierras está básicamente dirigida a las tierras de los empresarios y políticos, las TCOs en tierras bajas son en algunos casos tierras desprotegidas, y por lo tanto potencialmente amenazadas por el Movimiento Sin Tierra.

5.2. Entidades públicas y estatales

Existen una serie de instancias estatales, que tiene mandatos y responsabilidades relacionadas con el tema gestión territorial indígena, sobre todo por normar la participación ciudadana y los recursos naturales.

Pese a los constantes cambios políticos y de la estructura orgánica del Poder Ejecutivo, los sucesivos gobiernos han mantenido, a partir de los años 90, una instancia responsable de la temática de los pueblos indígenas originarios y han asignado a la misma funciones afines, referidas a la formulación y promoción de políticas públicas.

Las entidades públicas vinculadas, de una u otra manera, a la temática de los pueblos indígenas y originarios, TCOs y recursos naturales, son cada vez más diversas y numerosas. En general, las instituciones presentan muchas debilidades institucionales en cuanto al tema de TCOs y hay necesidad de reforzar su capacidad para desarrollar y aplicar un marco normativo favorable a la gestión territorial indígena. Las entidades más importantes son:

SIRENARE, el Sistema de Regulación de Recursos Naturales Renovables que es creado por la Ley Forestal Nº 1700 y tiene por objeto regular, controlar y supervisar la utilización sostenible de los recursos naturales renovables.

SUPERINTENDENCIA FORESTAL, tiene la atribución de vigilar el cumplimiento del régimen forestal de la Nación, para lo cual otorga derechos forestales a través de la aprobación de planes de manejo forestal y programas de abastecimiento y procesamiento de materias primas.

SUPERINTENDENCIA AGRARIA, regula el uso de la tierra a través de los Planes de Ordenamiento Predial y el Sistema de Certificación de la Capacidad de Uso Mayor de la Tierra, la elaboración de los Planes de Ordenamiento Territorial y Planes de Uso de Suelos son de competencia de la Dirección de Recursos Naturales y Medio Ambiente a nivel de la Prefectura.

SERNAP, las áreas protegidas están bajo competencia del SERNAP y administradores locales. Los posibles conflictos entre la gestión de tierras y las limitaciones que implicará la clasificación de las áreas protegidas dentro de las TCO dependerán en gran medida de las competencias del SERNAP. Los Comités de

Gestión de Áreas Protegidas, según las normativa vigente, no tienen ninguna atribución decisoria, su rol se limita a opinar, evaluar y fiscalizar.

5.3. OTROS ACTORES INTERESADOS EN LA EXPLOTACIÓN DE LOS RECURSOS DE LAS TCOS

Existe una serie de actores no indígenas originarios con interés de explotar los recursos naturales de las TCOs. Ellos son propietarios privados, concesionarios, inversores, poseedores de capital financiero y con amplio acceso al sistema financiero. Su principal interés es generar utilidades, pues consideran generalmente que las TCOs son un obstáculo para sus interese económicos. Sin embargo, desde la perspectiva estratégica existen potenciales socios inversores para el impulso del desarrollo productivo de las TCOs.

Forestales. En los últimos tiempos han bajado su resistencia, y en a las TCOs con interés económico. Se observa una amplia variedad de contratos de compra de madera entre las organizaciones indígenas y empresas forestales.

Ganaderos. Este ha sido el sector con mayor resistencia al tema de las TCOs. En muchos casos, su actividad económica se usa para justificar el acaparamiento de tierras y posterior venta.

Agrícola. Con este sector económico no hay conflictos directos con las TCOs, pero sus organizaciones gremiales tienen un discurso contrarios a las mismas.

Petroleras. Las petroleras han tenido que pagar compensación a las poblaciones indígenas, sobre todo en las tierras bajas, por el uso de espacios de las TCOs y por el impacto ambiental. Están en contra de las TCOs para evitar el pago de compensaciones.

Empresas hidroeléctricas. Según la Ley de Electricidad, pueden crear áreas protegidas en cabeceras de cuenta (que pueden ser parte de TCO), constituyéndose de facto en sus administradores, impidiendo o limitando a comunidades en el uso de aguas, y restringiendo o controlando unilateralmente los caudales.

5.3.1. oportunidades y barreras dentro de las TCOS

Es posible identificar un conjunto de problemas y obstáculos en las propias TCOs.

Protección y consolidación del territorio. La vulnerabilidad de algunas TCOs en las tierras bajas ante invasiones de madereros o colonos ilegales por cubrir áreas inmensas e inaccesibles, lo cual dificulta el control territorial para las organizaciones indígenas; y, por otro lado; las limitaciones de los pueblos indígenas sobre el dominio y/o conocimiento de los nuevos territorios entregados.

Conflicto con terceros. La disputa existente con terceros (principalmente estancias ganaderas y empresas madereras) debido a los linderos y límites territoriales, muchas veces lleva a enfrentamientos violentos.

El medio ambiente. Conflicto con empresas concesionarias, operando cerca o dentro de las TCOs, por contaminación ambiental.

Casos de intereses opuestos entre la TCO y la institucionalidad pública en relación con el manejo de áreas protegidas.

Pérdida parcial de los conocimientos y prácticas indígenas originarias tradicionales para el manejo sostenible de los recursos naturales.

Insuficientes recursos naturales para sostener un desarrollo productivo.

Elevado nivel de erosión y deterioro del medio ambiente.

La producción y la economía. Algunas TCOs tienen áreas bastante inaccesibles, lo cual dificulta la comunicación y las iniciativas de desarrollo. Falta de normas comunitarias, mecanismos y experiencias previas para aprovechar las nuevas oportunidades en las TCOs, por ejemplo la forestación comercial en tierras bajas.

Los proyectos y planes que se implementan en las regiones muchas veces no recogen la economía étnica de reciprocidad, complementariedad y aprovechamiento comunitario de los recursos.

El ámbito social. Existe TCOs que no cuentan con educación intercultural bilingüe. Los distritos educativos no coinciden con las TCOs, o con las áreas socio-lingüísticas. Faltan profesionales indígenas e originarios para la educación, para la

gestión territorial y gestión pública. Los servicios públicos de salud no contemplan prácticas y medicinas indígenas originaras. La discriminación en razón del género.

El ámbito organizativo. Muchas organizaciones indígenas de las TCO tienen una dependencia excesiva de financiamiento externo, lo cual amenaza su sostenibilidad. Varias organizaciones indígenas originarias tienen bajo nivel de representatividad y articulación con las bases, lo cual se traduce en un bajo nivel de control social.

En algunas TCOs, la organización de mujeres se encuentra debilitada y por tanto no promueve que las mujeres sean actoras principales del proceso.

La titulación de TCO abre nuevas posibilidades de desarrollo económico orientado al mercado, donde la inexperiencia representa riesgos socio-organizativos.

El ámbito cultural. La integración de la economía indígena originaria al mercado (por ejemplo explotación forestal en las tierras bajas y migración temporal en las tierras altas) y la articulación con procesos de desarrollo nacional, caracterizadas por relaciones de desigualdad, han causado una frecuente pérdida de prácticas y valores culturales que son importantes para la gestión sostenible de las TCO.

Prácticas culturales como la doble autoridad hombre-mujer en tierras altas, han sido abandonadas en muchos casos.

El ámbito político. Todavía hay muchas personas indígenas originarias sin los documentos necesarios para votar o participar en la vida política del país. Las mujeres indígenas originarias, quienes forman la mayor parte de la población indígena originaria indocumentada, se encuentran excluidas de los derechos ciudadanos.

Los límites de las TCOs no coinciden con las diversas jurisdicciones de administración pública: los municipios, los distritos educativos y de salud.

6. DESARROLLO DEL CONCEPTO DE GESTIÓN TERRITORIAL INDÍGENA

Es importante destacar, que el contenido del concepto de Gestión Territorial Indígena es entendido de diferentes maneras, según el enfoque y los intereses de quien lo defina. En la actualidad en Bolivia hay un proceso muy interesante de discusión e intercambio de experiencias sobre el tema, lo que subraya que es un concepto dinámico y participativo que va definiéndose a medida que se va generando experiencias prácticas de Gestión Territorial Indígena en las TCOs.

Aunque sería prematuro, e inclusive contraproducente, tratar de dar una definición final de concepto, se ha visto la necesidad de tener una aproximación conceptual, que puede servir como una plataforma común para guiar las acciones de los varios actores involucrados en la implementación del presente componente.

El concepto de Gestión Territorial Indígena es relativamente nuevo y está estrechamente vinculado con el proceso de reconocimiento de los derechos específicos de los pueblos indígenas originarios dentro de la sociedad nacional, particularmente el derecho de obtener título legal sobre las TCOs. El objetivo de la Gestión Territorial Indígena es mejorar las condiciones de vida de los pueblos indígenas originarios en sus espacios territoriales, y se percibe a la Gestión Territorial Indígena como el siguiente paso, luego de completarse el saneamiento y la titulación de las TCOs.

Según la percepción indígena originaria tradicional, el territorio no solamente es un área física, sino el espacio que permite la reproducción económica, social y cultural de un determinado pueblo, y que corresponde a una ocupación territorial ancestral con la cual la población mantiene fuertes vínculos de parentesco.

Desde este punto de vista, la Gestión Territorial Indígena es la suma de prácticas y reglas incluidas en la protección, funcionamiento y desarrollo de sus territorios en todos sus ámbitos (sean estos ecológicos, productivos, sociales, culturales o espirituales), implementados a partir de la estructura propia de la organización social y política de un pueblo determinado. En este sentido la Gestión Territorial Indígena es concebida como la autodeterminación plena e idealizada, basada en la propiedad colectiva de un territorio. Pero las TCOs siempre coexisten con otros actores y formas de gestión dentro del mismo espacio, expresado principalmente en las siguientes formas:

Intervención de actores externos (como empresas concesionarias de recursos naturales). Actuación de la población no indígena originaria dentro del mismo espacio territorial.

Gestión pública (municipalidades e instituciones del Estado).

Esta coexistencia y gestión territorial compartida es regulada por diferentes disposiciones legales e institucionales, que en muchos casos no son coherentes con los derechos indígenas originarios, expresados en la titulación de las TCOs. El control que pueda ejercer un determinado pueblo indígena originario sobre su TCO depende del contexto específico y la correlación de fuerzas políticas locales como también del desarrollo de un marco normativo coherente con las TCOs. En conclusión se puede decir que el concepto de Gestión Territorial Indígena radica en defender y aplicar los derechos indígenas originarios, lo cual abarca el fortalecimiento tanto del funcionamiento interno de la TCO como de las relaciones externas con el Estado y con otros actores.

Partiendo de este entendimiento, y en el contexto de este componente, es entonces factible ver la Gestión Territorial Indígena como un proceso de desarrollo de capacidades. Estas capacidades deben generarse tanto en las TCOs como en las instancias públicas que regula la interacción entre la Gestión Territorial Indígena y la gestión pública para ir avanzando hacia un manejo autónomo y sostenible de las TCOs, basado en los derechos de propiedad comunal de la tierra, los derechos indígenas originarios en general así como la realidad de cada TCO y sus habitantes.

En forma más operativa, la Gestión Territorial Indígena puede traducirse en dos procesos o ejes que deben ejecutarse simultáneamente.

- El fortalecimiento de mecanismos de gobernabilidad y de capacidades para organizar, planificar, ejecutar, monitorear y evaluar estrategias de desarrollo en las TCOs.
- El desarrollo de un marco normativo nacional, departamental y municipal coherente con relación a las TCOs y la construcción de capacidades institucionales para su aplicación en las entidades públicas relevantes.

El objetivo principal es que los pueblos indígenas y originarios gestionen de manera sostenible las Tierras Comunitarias de Origen, de acuerdo al artículo 7 del

Convenio 169 de la OIT. El fortalecimiento de la capacidad técnica y organizativa de los habitantes de las TCOs y sus organizaciones para definir y ejecutar planes de gestión territorial, incluyendo iniciativas de desarrollo basadas en el manejo sostenible de los recursos naturales, en la articulación con relevantes instancias públicas y del sector privado.

LA FUNCIÓN SOCIOAMBIENTAL DE LA PROPIEDAD AGRARIA

Por Lucas ABREU BARROSO*

SUMARIO: 1. LA PROPIEDAD Y LA EFICACIA NORMATIVA DE LOS PRINCIPIOS. 2. LA PROPIEDAD Y LOS NUEVOS PARADIGMAS DEL DERECHO PRIVADO. 3. LA FUNCIONALIZACIÓN SOCIAL Y AMBIENTAL DE LA PROPIEDAD AGRARIA. 4. REFERENCIAS.

1. LA PROPIEDAD Y LA EFICACIA NORMATIVA DE LOS PRINCIPIOS

Los derechos fundamentales conducen a dos comprensiones. La primera, como derechos subjetivos de libertad de su titular ante el Estado y, la segunda, como normas objetivas de principios (*objektive grundsatznormen*) y decisiones axiológicas (*wertentscheidugen*), válidas para todos los campos de actuación jurídica[381].

El artículo 5º de la Constitución brasileña de 1988 demuestra que el legislador constituyente, de inicio, al incluir la propiedad en el conjunto de los derechos y deberes individuales y colectivos, reconoce que se está delante de un derecho fundamental.

Enseguida, demuestra que estuvo atento a las dimensiones (subjetiva y objetiva) del derecho de propiedad, prestigiando los momentos de derecho y de deber en el que concierne a su obediencia – en el inciso XXII garantizando el derecho de propiedad, que por el inciso XXIII deberá atender a su función social.

---

* Doctor en Derecho por la Pontifícia Universidade Católica de São Paulo. Profesor de la Universidade Federal do Espírito Santo y de la Universidade de Itaúna. Abogado en Brasil.

[381] SOARES, Mário Lúcio Quintão. *Teoria do estado*. Belo Horizonte: Del Rey, 2001. p. 305.

Más adelante, la Constitución insiere la propiedad y la función social de la propiedad entre los principios generales de la actividad económica (artículo 170, II y III). Sin embargo, tales principios son relativos, pues pueden ser alejados en una eventual colisión de principios frente a valores de más elevada deferencia en el texto constitucional, por ejemplo, la ciudadanía (artículo 1º, II) y la justicia social (artículo 170, *caput*)[382].

No se verificando conflicto de principios capaz de obstar su aplicación, toda y cualquier interpretación de los casos concretos que atienen al derecho de propiedad debe necesariamente pasar por la regla de la función social, conforme especificado en la previsión del artículo 186 de la Constitución.

Seguramente una de las más significativas conquistas de la ciencia jurídica se concretiza en que en el Estado Democrático de Derecho los principios adquieren fuerza normativa.[383] Así, dejan de figurar como meras referencias éticas en el ordenamiento jurídico para ocupar la posición de normas vinculantes y transcendentes.

La corriente del pensamiento filosófico del derecho denominada postpositivismo jurídico, fruto del agotamiento del modelo que lo antecedió - el

---

[382] DERANI, Cristiane. *Direito ambiental econômico*. São Paulo: Max Limonad, 1997. p. 253: "No tienen el poder norteador, constitutor, de una base ética del orden económico. Ellos desempeñan un papel de soporte para organización de la actividad económica, esbozan un determinado perfil del orden económico, moldando su estructura (principio-base). Aquí, el sentido de principio coincide con el de precepto, una regla de proceder. [...] Los llamados principios enumerados en los incisos de I hasta IX no guardan [...] carácter absoluto. Son principios que comportan una eventual contraposición práctica con otros principios, en posible concurrencia de principios frente situaciones de hecho".

[383] BONAVIDES, Paulo. *Curso de direito constitucional*. 15. ed. atual. São Paulo: Malheiros, 2004. p. 264 e ss.

positivismo jurídico - posibilita, de esta forma, la "superación del conocimiento tradicional"[384], aunque sin relegar las bases de la juridicidad estatal.

Estrechamente vinculada a una relectura hermenéutica del marco positivo, principiada en meados del siglo pasado en el comienzo de la postmodernidad, no busca su ruptura, sino en él reintroducir "las ideas de justicia y legitimidad"[385].

En estos termos, el sistema jurídico de derecho privado se abre para la realidad de la vida social y para el orden constitucional democrático. Seguir reconociendo en los principios generales de derecho tan solamente un contenido normativo "vago en su expresión" constituye un discurso incompatible con el pluralismo que atiene al arquetipo jurídico del Estado Democrático de Derecho[386].

Este modelo de paradigma constitucional presupone la afirmación de los principios constitucionales en contraposición a la idea de principios generales de derecho[387]. Ocurre que los principios generales de derecho, en la comprensión advenida con el postpositivismo jurídico, se consubstancian en los principios constitucionales, adquiriendo eficacia normativa y abandonando definitivamente la concepción civilista de principios, atribuyéndoles aspecto publicista[388].

---

[384] BARROSO, Luís Roberto. Fundamentos teóricos e filosóficos do novo direito constitucional brasileiro: pós-modernidade, teoria crítica e pós-positivismo. In: GRAU, Eros Roberto; CUNHA, Sérgio Sérvulo da (Org.). *Estudos de direito constitucional*: em homenagem a José Afonso da Silva. São Paulo: Malheiros, 2003. p. 44.

[385] *Ibidem*.

[386] DINIZ, Maria Helena. *Lei de introdução ao código civil brasileiro interpretada*. 9. ed. adapt. São Paulo: Saraiva, 2002. p. 125; BONAVIDES, Paulo. Ob. cit., p. 262.

[387] *Ibidem*, p. 263.

[388] *Ibidem*, p. 258-259.

Así siendo, los principios constitucionales irradian comandos de observancia obligatoria por todas las estructuras jurídicas[389]. Comprometidos con las aspiraciones ideológicas compatibles con la sociedad de su tiempo, cabe a los operadores del derecho no más esquivarse de una actuación constante en el sentido de la afirmación de la eficacia normativa de los principios constitucionales.

2. LA PROPIEDAD Y LOS NUEVOS PARADIGMAS DEL DERECHO PRIVADO

No son recientes los movimientos de reacción ideológica contra el individualismo en el derecho privado. Desde el siglo XVIII estos han experimentado variadas formas y direcciones. En los meandros del siglo XIX diversos sistemas filosóficos buscaron consolidar la idea social que debería constituir la base ética de las instituciones y relaciones jurídicas particulares[390].

También el siglo XX está lleno de manifestaciones en el sentido de radicarse en el pensamiento civilista una comunidad de valores bastante distinta de aquella proclamada por la codificación civil francesa de 1804 y asentida, con las debidas adaptaciones político-culturales, en el revocado Código Civil brasileño de 1916[391].

Y a pesar de tales construcciones doctrinarias, que muchas veces han reflejado las concepciones que encierran en algunos diplomas constitucionales y legales a través del recurso a los principios, estos no alcanzaron lograr efectividad

---

[389] *Ibidem*, p. 286 e ss.

[390] *Vide* SOLARI, Gioele. *Filosofía del derecho privado*. Buenos Aires: Editorial Depalma, 1950. v. 2.

[391] *Ibidem*, v. 1, p. 226. GOMES, Orlando. *Raízes históricas e sociológicas do código civil brasileiro*. São Paulo: Martins Fontes, 2003. p. 33-34.

por la ausencia de consenso en torno de su normatividad, solamente ahora alcanzada.

Además, el paradigma civilista de la modernidad aun sobresalía, confinando el derecho privado a ejercer el papel de técnica e ideología del capitalismo[392]. El Código Civil brasileño de 1916, para allá de esa razón de orden político-económica, demostraba apego a los fundamentos jurídicos del positivismo. Sus principios informadores – formalismo, individualismo y patrimonialismo – no dejaban dudas acerca de su comprometimiento político-ideológico.

El conjunto de elementos comunes entre los derechos civiles y el derecho civil estaba marcado por el estigma autoritario del imperio de la propiedad, plena y absoluta.[393] En realidad, no ha sido otro históricamente el elemento que estructura las relaciones civiles, sino el poder determinante de la propiedad privada[394].

Podemos vislumbrar la distorsión económico-social delineada a lo largo de los tiempos, en provecho de la acumulación individual de bienes, en la contundente asertiva de Spencer Vampré:

> "Ella es un robo, proclamaron estos, porque consagra privilegios de algunos contra el interés de muchos; es antisocial, enseñaron aquellos, porque desarrolla los sentimientos exclusivistas del egoísmo; es antihumana, porque hace callar la voz de la fraternidad entre los hombres; es inicua, porque, pródiga con el poderoso, aplasta las energías del operario, concentra facultades omnipotentes en manos de millonarios, e hace morir de hambre, en las calles llenas de neblina, hombres, mujeres y niños, que no tienen

[392] *Vide* MEIRELES, Henrique da Silva Seixas. *Marx e o direito civil*: para a crítica histórica do paradigma civilístico. Coimbra: Almedina, 1990.

[393] *Vide* GRINBERG, Keila. *O fiador dos brasileiros*: cidadania, escravidão e direito civil no tempo de Antonio Pereira Rebouças. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2002.

[394] SOARES, Mário Lúcio Quintão; BARROSO, Lucas Abreu. A dimensão dialética do novo código civil em uma perspectiva principiológica. In: BARROSO, Lucas Abreu (Org.). *Introdução crítica ao código civil*. Rio de Janeiro: Forense, 2006. p. 9.

trabajo ni pan"[395].

La preocupación de Antonio Menger no fue diferente[396], cuando aún en los fines del siglo XIX se ocupó en lanzar sus reflexiones alrededor del carácter burgués de las codificaciones y excluyente de las instituciones del derecho civil, que en pocos momentos de su trascurso de milenios se volvió para la persona humana - sobre todo las desfavorecidas - y, cuando lo hizo, encubrió las libertades públicas indispensables a su respectiva emancipación[397].

En este sentido, Raoul de la Grasserie busca dejar explícito los fundamentos sociológicos del derecho civil[398]. De allá se puede extraer como son legítimos los intentos de conferirse la debida importancia a los principios, como también para sugerir nuevos paradigmas para la disciplina de las relaciones privadas, que sean capaces de superar la lectura estrictamente dogmática de que ésta estaba impregnada.

Georges Ripert tuvo oportunidad de discurrir sobre la dialéctica a ser establecida entre democracia y derecho civil, la cual resalta para la necesaria y inaplazable transformación del discurso civilista bajo la influencia del espíritu democrático, difundiendo la idea de solidaridad y realización del progreso social, consubstanciando la socialización del derecho privado. Tal tendencia, de pronto, se

---

[395] VAMPRÉ, Spencer. *O que é o código civil*: conferencias realisadas na Universidade de São Paulo. São Paulo: Livraria e Officinas Magalhães, 1916. p. 82.

[396] *Vide* MENGER, Antonio. *El derecho civil y los pobres*. Madrid: Librería General de Victoriano Suárez, 1898.

[397] SOARES, Mário Lúcio Quintão; BARROSO, Lucas Abreu. Ob. cit., p. 9.

[398] *Vide* GRASSERIE, Raoul de la. *Principios sociológicos del derecho civil*. Madrid: Hijos de Réus Editores, 1908.

revelaría hostil a la propiedad privada, no con el fin de eliminarla, sino para redimensionar los poderes que son inherentes a ella[399].

Con el adviento del postpositivismo jurídico y del Estado Democrático de Derecho los principios jurídicos lograron, como dicho antes, fuerza normativa, que les confiere aplicabilidad directa y inmediata[400]. De confinados que estaban los principios generales del derecho a la absoluta inferioridad en la jerarquía de las fuentes, son entronizados en la dogmática constitucional y se concretizan como principios constitucionales del derecho privado[401].

Las actuales constituciones democráticas, al institucionalizaren los sistemas económicos vigentes, convalidaron la garantía de la propiedad, a ejemplo del texto constitucional brasileño (artículos 5°, XXII, y 170, II)[402]. Sin embargo, insirieron en el concepto de propiedad un deber jurídico de observancia obligatoria, cual sea, lo de que su ejercicio está ligado a los fines que ella debe desempeñar (artículos 5°, XXIII, 170, III, 182, § 2°, y 186)[403].

El Código Civil brasileño de 2002, pautado en los imperativos de ética y

---

[399] *Vide* RIPERT, Georges. *O regimen democrático e o direito civil moderno*. Tradução J. Cortezão. São Paulo: Saraiva, 1937.

[400] *Vide* SARMENTO, Daniel. *Direitos fundamentais e relações privadas*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2004.

[401] *Vide* BARROSO, Lucas Abreu. Situação atual do art. 4º da lei de introdução ao código civil. *Revista Brasileira de Direito Constitucional*, São Paulo, n. 5, p. 236-242, jan./jun. 2005.

[402] *Vide* MATTOS NETO, Antônio José de. Garantia do direito à propriedade agrária. In: BARROSO, Lucas Abreu; MIRANDA, Alcir Gursen De; SOARES, Mário Lúcio Quintão (Org.). *O direito agrário na constituição*. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2006.

[403] *Vide* MANIGLIA, Elisabete. Atendimento da função social pelo imóvel rural. In: BARROSO, Lucas Abreu; MIRANDA, Alcir Gursen De; SOARES, Mário Lúcio Quintão (Org.). *O direito agrário na constituição*. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2006.

socialidad, no se quedó indiferente a cuestión de tan gran relevancia[404]. El artículo 1.228, § 1°, determina que el derecho de propiedad debe ser ejercido en consonancia con las finalidades económicas y sociales y de manera que favorezca la preservación y conservación del medio ambiente.

3. LA FUNCIONALIZACIÓN SOCIAL Y AMBIENTAL DE LA PROPIEDAD AGRARIA

La funcionalización de los institutos jurídicos corresponde a un movimiento doctrinario según lo cual no más sería oportuno interpretar el derecho privado restringiéndose tan solamente a sus formulaciones dogmáticas. Todavía, la función social no es exclusiva del derecho privado, sino de toda la ciencia jurídica, que también ahora debe ocuparse en analizar los resultados económicos y sociales de su estructuración sistemática.

Francisco Amaral, al definir función social, enseña una de las más preciosas lecciones que se puede extraer de la doctrina brasileña contemporánea:

> "Prestar al derecho una función social significa considerar que los intereses de la sociedad se sobreponen a los del individuo, sin que eso suponga, necesariamente, la anulación de la persona humana, justificándose la acción del Estado por la necesidad de acabar con las injusticias sociales. Función social significa no individual, y es así criterio de valoración de situaciones jurídicas conexas al desarrollo de las actividades de orden económica. Su objetivo es el bien común, el bienestar económico colectivo. La idea de función social debe entenderse, por lo tanto, en relación al cuadro ideológico y sistemático en que se desarrolla, abriendo la discusión alrededor de la posibilidad de se

[404] *Vide* REALE, Miguel. *História do novo código civil*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.

> realizaren los intereses sociales, sin desconsiderar o eliminar los del individuo. […] Y aun, históricamente, el recurso a la función social demuestra la consciencia político-jurídica de se realizaren los intereses públicos de manera diversa del propuesto hasta ahora por la ciencia tradicional del derecho privado, liberal y capitalista. […] La función social es, por todo eso, un principio general, un verdadero *standart* jurídico, una directiva más o menos flexible, una indicación programática que no colide ni torna ineficaces los derechos subjetivos, orientándoles el respectivo ejercicio en la dirección más apropiada al bien común y la justicia social"[405].

Funcionalizar la propiedad representa, por lo tanto, una contribución del derecho privado para la conformación de los factores económico-sociales en la comunidad política, una vez que presupone, en su ordenación normativa, el establecimiento de condiciones que el ordenamiento jurídico, o algún de sus principios informadores, disciplina para el ejercicio de derechos subjetivos (delante de situaciones concretas)[406].

Una mejor comprensión de la función social de la propiedad exige especificar a cual especie de propiedad se está referiendo. Eros Grau afirma que solamente cabe la idea de función social cuando vinculada a la *propiedad privada*. Esto porque la función social estaría implícita en la función pública de la propiedad estatal y presumida en el contexto de la propiedad colectiva[407].

Otra cuestión relevante es saber distinguir la *función individual* de la *función social* de la propiedad, no obstante esté aquella relacionada al sustento individual y familiar de la persona humana, cuyos excesos deben ser tratados en sede de poder de policía del Estado, ya que es cierto que la función social de la propiedad incide

---

[405] AMARAL, Francisco. *Direito civil*: introdução. 5. ed. rev., atual. e aum. Rio de Janeiro: Renovar, 2003. p. 367-368.

[406] *Ibidem*, p. 367.

[407] GRAU, Eros Roberto. *A ordem econômica na constituição de 1988*: interpretação e crítica. 11. ed. rev. e atual. São Paulo: Malheiros, 2006. p. 232, 236-238.

sobre los bienes de producción - pues los intereses concurrentes se manifiestan principalmente en los meandros del proceso productivo - y sobre aquellos que superan su función individual (finalidad especulativa o sin destinación)[408].

El concepto de propiedad tiene muchas facetas. La propiedad no constituye un instituto jurídico, sino un conjunto de ellos, ligados a diversos tipos de bienes. Entre estos bienes se encuentra la propiedad del suelo, del suelo rural, la propiedad agraria. Y la propiedad agraria también debe ser justificada por sus fines, es decir, impone una postura positiva a su titular, una obligación de hacer y no apenas de no hacer[409].

La función social integra hoy el concepto de propiedad, alterando profundamente su estructura jurídica y legitimando el ejercicio fático de los poderes que son inherentes a ella. Más que la instrumentalización de un ideario capitalista (el paralelo reconocimiento de la propiedad privada), el principio de la función social de la propiedad se revela concreto en la intervención estatal en el dominio económico[410].

Por todo eso, la propiedad que no cumple el principio de la función social deja de ser merecedora de protección por el derecho[411]. Si la utilización de la propiedad debe coadunar con el interés de la colectividad, su falta de uso o su uso desvirtuado configura ato ilícito, específicamente abuso de derecho (Código Civil brasileño, artículo 187), porque su propietario ultrapasó manifiestamente los límites impuestos por el ordenamiento jurídico.

---

[408] *Ibidem*, p. 235.
[409] *Ibidem*, p. 236, 238, 245.
[410] *Ibidem*, p. 246-247.
[411] *Ibidem*, p. 346.

El artículo 186 de la Constitución brasileña, a ejemplo del artículo 2°, § 1°, de la Ley 4.504/1964 (Estatuto de la Tierra), prevé los requisitos para el integral cumplimiento de la función social de la propiedad, repartiéndolos en tres dimensiones: económica (inciso I), ambiental (inciso II) y social (incisos III y IV). Este trabajo intenta resaltar la *dimensión ambiental* de la función social de la propiedad agraria.

Gustavo Tepedino afirma ser imprescindible la compatibilidad entre el ejercicio de la propiedad y la conservación y preservación del medio ambiente[412]. En última análisis, porque el medio ambiente compone la clasificación de los derechos subjetivos públicos de naturaleza social, es decir, unidades jurídicas de derechos y deberes (derechos-funciones, derechos-deberes), en que sobrelleva el interés público[413].

La protección constitucional del medio ambiente (artículo 225) justifica y legitima la utilización de los bienes particulares. Diversas imposiciones han emanado en los últimos años de la legislación y de la jurisprudencia con la intención de solucionar cuestiones ambientales que atienen a la propiedad agraria, por ejemplo, la reserva forestal legal (Ley 4.771/1965). Cabe a los propietarios rurales y al Poder Público la responsabilidad de tornar efectiva tal promoción ambiental[414].

---

[412] TEPEDINO, Gustavo. A função social da propriedade e o meio ambiente. In: DELGADO, Mário Luiz; ALVES, Jones Figueirêdo (Coord.). *Questões controvertidas no novo código civil*: direito das coisas. São Paulo: Método, 2008. p. 51.

[413] BARROSO, Lucas Abreu. *A obrigação de indenizar e a determinação da responsabilidade civil por dano ambiental*. Rio de Janeiro: Forense, 2006. p. 47.

[414] TEPEDINO, Gustavo. Ob. cit., p. 55, 61, 67.

La función ambiental de la propiedad agraria se torna indispensable en el momento en que concilia el desarrollo económico y la protección del medio ambiente, partiendo de la constatación de que la casi totalidad de los bienes ambientales está contenida en relaciones jurídicas de derecho real, sean ellas públicas o privadas, favoreciendo así la utilización adecuada de los recursos naturales disponibles y la preservación del medio ambiente (artículo 186, II de la Constitución)[415].

Cuando se observa la función ambiental de la propiedad agraria hay una inversión en el elemento caracterizador de su régimen jurídico, que se desplaza del sujeto propietario para el objeto de la propiedad, en esta hipótesis, los bienes ambientales existentes en el espacio rural delimitado por el derecho de propiedad, cuyas peculiaridades imponen diferentes deberes a los propietarios, lo que permite predecir que la propiedad posee varias funciones ambientales[416].

No parece despreciable declarar como es imprescindible la función ambiental para la seguridad de los propios intereses del propietario. Además de consistir en un deber jurídico de extensión difusa, beneficiando la sociedad, también favorece a aquello que la cumple. Hay, por lo tanto, una doble protección: del medio ambiente y de la propiedad. Por el ángulo del interés individual del

[415] BORGES, Roxana Cardoso Brasileiro. Função ambiental da propriedade rural. In: BARROSO, Lucas Abreu; MIRANDA, Alcir Gursen De; SOARES, Mário Lúcio Quintão (Org.). *O direito agrário na constituição*. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2006. p. 271.

[416] *Ibidem*, p. 279.

propietario, la prevención de daños ambientales favorece, principalmente, a la manutención del potencial productivo del suelo rural[417].

Con efecto, la Ley 8.629/1993, que reglamentó los dispositivos constitucionales relativos a la reforma agraria, en el artículo 9°, §§ 2° y 3°, trae los conceptos de "utilización adecuada de los recursos naturales disponibles" y de "preservación del medio ambiente", *verbis:*

> "Artículo 9° - ……..
>
> § 2° Se considera adecuada la utilización de los recursos naturales disponibles cuando la exploración se hace respetando la vocación natural de la tierra, de manera a mantener el potencial productivo de la propiedad.
>
> § 3° Se considera preservación del medio ambiente la manutención de las características propias del medio natural y de la calidad de los recursos ambientales, en la medida adecuada a la manutención del equilibrio ecológico de la propiedad y de la salud y calidad de vida de las comunidades vecinas."

Así siendo, en que pese la dimensión ambiental estar contemplada en los meandros de la función social, preferimos la expresión función socioambiental de la propiedad, también en lo que tañe al inmueble agrario. La tutela de los bienes ambientales genera un derecho que se demuestra superior al derecho de la propiedad, cuya titularidad materialmente considerada debe ceder lugar a su representatividad social[418].

La división de las fuentes de riqueza por el derecho de propiedad no puede huir a la ética ambiental, pues necesita ser apreciado aun desde el punto de vista de su aspecto moral. La efectividad de la función socioambiental de la propiedad agraria implementa los valores de la ética ambiental, sobre todo delante del cuadro

---

[417] *Ibidem*, p. 280-281.

[418] LEMOS, Patrícia Faga Iglesias. *Meio ambiente e responsabilidade civil do proprietário*: análise do nexo causal. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008. p. 82.

actual de desconsideración por los principios ambientales de la precaución y de la prevención[419].

Marcos Catalan resalta que esta directriz del derecho de propiedad en el sistema jurídico vigente, pautado en la solidaridad económica y social y en la plena realización de la persona humana, busca garantizar y promover los valores que inspiran la construcción del edificio jurídico, siendo la función socioambiental la imposición, entre otras fronteras, del respeto a la fauna, a la flora, a la diversidad ecológica etc.[420].

Es indubitable que el medio ambiente configura un valor jurídico-constitucional condicionante del derecho de propiedad. Importa, pues, percibir el contenido de la garantía constitucional del derecho de propiedad y la intensidad que su función socioambiental debe desempeñar, es decir, implica reevaluar la naturaleza jurídica del derecho de propiedad y su objeto, sobre todo si relacionado al elemento suelo rural, por abrigar la mayoría de los bienes ambientales naturales[421].

El momento actual de la teoría jurídica no permite convalidar una utilización de la propiedad agraria de modo a confrontar los intereses de la colectividad. El comprometimiento político-ideológico del derecho fornece al ordenamiento jurídico

---

[419] FIGUEIREDO, Guilherme José Purvin de. *A propriedade no direito ambiental*. 3. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008. p. 52.

[420] CATALAN, Marcos. Limitações ao direito de propriedade no código florestal e a recepção da matéria pelo código civil. In: 11º CONGRESSO INTERNACIONAL DE DIREITO AMBIENTAL. *Meio ambiente e acesso à justiça*: flora, reserva legal e APP. São Paulo: Imprensa Oficial do Estado de São Paulo, 2007. v. 1. p. 519, 523.

[421] FERNANDEZ, Maria Elizabeth Moreira. *Direito ao ambiente e propriedade privada*: aproximação ao estudo da estrutura e das conseqüências das "leis-reserva" portadoras de vínculos ambientais. Coimbra: Coimbra Editora, 2001. p. 165, 167.

un aparato normativo suficiente para infundir en la propiedad agraria el deber de preservar y conservar el medio ambiente para la presentes y futuras generaciones[422].

4. REFERENCIAS

AMARAL, Francisco. *Direito civil*: introdução. 5. ed. rev., atual. e aum. Rio de Janeiro: Renovar, 2003.

BARROSO, Lucas Abreu. *A obrigação de indenizar e a determinação da responsabilidade civil por dano ambiental*. Rio de Janeiro: Forense, 2006.

BARROSO, Lucas Abreu. O sentido ambiental da propriedade agrária como substrato do estado de direito na contemporaneidade. *Revista de Direito Agrário, Ambiental e da Alimentação*, Rio de Janeiro, n. 1, p. 17-29, jul. 2004/jun. 2005.

BARROSO, Lucas Abreu. Situação atual do art. 4º da lei de introdução ao código civil. *Revista Brasileira de Direito Constitucional*, São Paulo, n. 5, p. 236-242, jan./jun. 2005.

BARROSO, Luís Roberto. Fundamentos teóricos e filosóficos do novo direito constitucional brasileiro: pós-modernidade, teoria crítica e pós-positivismo. In: GRAU, Eros Roberto; CUNHA, Sérgio Sérvulo da (Org.). *Estudos de direito constitucional*: em homenagem a José Afonso da Silva. São Paulo: Malheiros, 2003. p. 23-59.

BONAVIDES, Paulo. *Curso de direito constitucional*. 15. ed. atual. São Paulo: Malheiros, 2004.

BORGES, Roxana Cardoso Brasileiro. Função ambiental da propriedade rural. In: BARROSO, Lucas Abreu; MIRANDA, Alcir Gursen De; SOARES, Mário Lúcio Quintão (Org.). *O direito agrário na constituição*. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2006. p. 271-303.

[422] BARROSO, Lucas Abreu. O sentido ambiental da propriedade agrária como substrato do estado de direito na contemporaneidade. *Revista de Direito Agrário, Ambiental e da Alimentação*, Rio de Janeiro, n. 1, p. 17-29, jul. 2004/jun. 2005. p. 25.

CATALAN, Marcos. Limitações ao direito de propriedade no código florestal e a recepção da matéria pelo código civil. In: 11º CONGRESSO INTERNACIONAL DE DIREITO AMBIENTAL. *Meio ambiente e acesso à justiça*: flora, reserva legal e APP. São Paulo: Imprensa Oficial do Estado de São Paulo, 2007. v. 1. p. 515-530.

DERANI, Cristiane. *Direito ambiental econômico*. São Paulo: Max Limonad, 1997.

DINIZ, Maria Helena. *Lei de introdução ao código civil brasileiro interpretada*. 9. ed. adapt. São Paulo: Saraiva, 2002.

FERNANDEZ, Maria Elizabeth Moreira. *Direito ao ambiente e propriedade privada*: aproximação ao estudo da estrutura e das conseqüências das "leis-reserva" portadoras de vínculos ambientais. Coimbra: Coimbra Editora, 2001.

FIGUEIREDO, Guilherme José Purvin de. *A propriedade no direito ambiental*. 3. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008.

GOMES, Orlando. *Raízes históricas e sociológicas do código civil brasileiro*. São Paulo: Martins Fontes, 2003.

GRASSERIE, Raoul de la. *Principios sociológicos del derecho civil*. Madrid: Hijos de Réus Editores, 1908.

GRAU, Eros Roberto. *A ordem econômica na constituição de 1988*: interpretação e crítica. 11. ed. rev. e atual. São Paulo: Malheiros, 2006.

GRINBERG, Keila. *O fiador dos brasileiros*: cidadania, escravidão e direito civil no tempo de Antonio Pereira Rebouças. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2002.

LEMOS, Patrícia Faga Iglesias. *Meio ambiente e responsabilidade civil do proprietário*: análise do nexo causal. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008.

MANIGLIA, Elisabete. Atendimento da função social pelo imóvel rural. In: BARROSO, Lucas Abreu; MIRANDA, Alcir Gursen De; SOARES, Mário Lúcio Quintão (Org.). *O direito agrário na constituição*. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2006. p. 25-44.

MATTOS NETO, Antônio José de. Garantia do direito à propriedade agrária. In: BARROSO, Lucas Abreu; MIRANDA, Alcir Gursen De; SOARES, Mário Lúcio Quintão (Org.). *O direito agrário na constituição*. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2006. p. 1-24.

MEIRELES, Henrique da Silva Seixas. *Marx e o direito civil*: para a crítica histórica do paradigma civilístico. Coimbra: Almedina, 1990.

MENGER, Antonio. *El derecho civil y los pobres*. Madrid: Librería General de Victoriano Suárez, 1898.

REALE, Miguel. *História do novo código civil*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.

RIPERT, Georges. *O regimen democrático e o direito civil moderno*. Tradução J. Cortezão. São Paulo: Saraiva, 1937.

SARMENTO, Daniel. *Direitos fundamentais e relações privadas*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2004.

SOARES, Mário Lúcio Quintão. *Teoria do estado*. Belo Horizonte: Del Rey, 2001.

SOARES, Mário Lúcio Quintão; BARROSO, Lucas Abreu. A dimensão dialética do novo código civil em uma perspectiva principiológica. In: BARROSO, Lucas Abreu (Org.). *Introdução crítica ao código civil*. Rio de Janeiro: Forense, 2006. p. 1-14.

SOLARI, Gioele. *Filosofía del derecho privado*. Buenos Aires: Editorial Depalma, 1950. 2v.

TEPEDINO, Gustavo. A função social da propriedade e o meio ambiente. In: DELGADO, Mário Luiz; ALVES, Jones Figueirêdo (Coord.). *Questões controvertidas no novo código civil*: direito das coisas. São Paulo: Método, 2008. p. 49-67.

VAMPRÉ, Spencer. *O que é o código civil*: conferencias realisadas na Universidade de São Paulo. São Paulo: Livraria e Officinas Magalhães, 1916.

EL DESARROLLO DEL TERRITORIO, A TRAVÉS DE LAS ENTREGAS DE TIERRAS ESTATALES EN USUFRUCTO EN CUBA Y SUS PERFILES AMBIENTALES

Por Miguel Antonio BALBER PÉREZ y Maritza MCCORMACK BÉQUER

SUMARIO: 1. BREVES ANTECEDENTES DEL INSTITUTO DEL USUFRUCTO. 2. DESARROLLO DEL TERRITORIO A TRAVÉS DE LA ENTREGA DE TIERRAS EN USUFRUCTO EN CUBA. 3. PERFILES AMBIENTALES EN LAS ENTREGAS DE TIERRAS EN CONCEPTO DE USUFRUCTO. 4. BIBLIOGRAFIA. 5. LEGISLACIÓN.

Emperadores, juristas, jurisconsultos y múltiples autores de distintas partes del mundo y de épocas disímiles, han tratado de dar una definición sobre el usufructo, teniendo diferentes matices.[423]

Existe una conocida definición romana del usufructo recogida en el Digesto por Justiniano y atribuido al jurisconsulto Paulo: "el usufructo es el derecho de usar y disfrutar de cosas ajenas, salvo su substancia" (*usus fructus est jus alienis rebus utendi fruendi salva rerum substancia)*[424].

Albadalejo más recientemente, ha dicho que "el usufructo es el derecho real a disfrutar completamente una cosa ajena, sin alterar su modo de ser. Es un derecho real sobre cosa de otro; el poder del usufructuario no es una parte del dominio de la

[423] BALBER PEREZ, Miguel Antonio "El usufructo de la tierra en Cuba", Capitulo del libro "Temas de Derecho Agrario Cubano" Colectivo de autores, Editora Félix Varela 2007, p. 357.

[424] PAULO, *"El Digesto del Emperador Justiniano"* Nueva Edición, Tomo I, Imprenta de Ramón Vicente, Madrid, 1872, pp. 36-37

cosa sobre la que recae, de modo que pudiera decirse que dueño y usufructuario comparten la propiedad de esta. Solo de modo impropio se le puede calificar de *pars dominis*, en el sentido de que transitoriamente (mientras que dura) atribuye al usufructuario parte de las facultades (las de uso y goce) que correspondían sobre la cosa, a quien fuere su propietario pleno".[425]

En la Doctrina Cristiana encontramos en el Génesis (Cáp. 1.28) y en el Salmos (Cáp. 24.1) que al hombre le correspondería el usufructo de la tierra, en tanto, el dominio eminente le pertenece a Dios.[426]

El usufructo, surge a finales del siglo IV, al quebrar la vieja concepción familiar y para responder a las necesidades de que la viuda mantenga las condiciones de vida que ostentaba antes de morir el marido, especialmente al no haber sido nombrada heredera.

En la Edad Media, grandes sectores de tierra fueron entregados a individuos y a sus asociaciones naturales y extra-estatales en cuya vida y funcionamiento económico solo interviene de ordinario cuando llama a la guerra el Estado o cuando exige contribuciones para el restablecimiento del orden jurídico perturbado. Grandes sectores se centran también en torno a instituciones-monasterios, municipios, gremios, señoríos…. No solo el Rey sino los señores cedían sus territorios bajo sistemas concesionales con un doble fin, público el uno, de hacer fructificar sus dominios y fiscal el otro, de extraer para su beneficio exclusivo, un canon censual de los mismos, pero no podía el príncipe dar más de lo que en su mano estaba: la mera explotación, más nunca la plena propiedad[427]

En la época actual, debemos comentar por ejemplo el caso de China, vasto territorio de 9 600 000 km2 y más de 1 260 000 000 de habitantes que representa aproximadamente el 22% de la población mundial, mientras que la superficie

---

[425] ALBADALEJO, Manuel, *Derecho Civil,* Tomo III, *Derecho de bienes*, Vol. II, *Derechos reales en cosa ajena y Registro de la Propiedad,* 6ta Ed. Revisada por José Manuel González. Porras, Ed. Gráficas Ortega, Madrid, 1989, p.8.

[426] STEFANI, Rubén Marcelo, *Breves consideraciones sobre Derecho Ambiental*, Buenos Aires, Argentina, 1996.

[427] BALLARÍN MARCIAL. Alberto China: otra "perestroika"; De la Comuna a la explotación familiar. Instituto de cuestiones internacionales. Editorial San Martín. S.L, Madrid, España, 1996, pp. 131 y 132.

cultivada de China solo significa el 7% de la cultivada del mundo. La población rural representa la mayor parte, unos 800 000 000 de habitantes. Mientras cada año disminuye a un ritmo de 200 mil a 260 mil hectáreas las referidas áreas, la población tiene un aumento anual de 12 millones de habitantes.[428]

Las nuevas políticas agrícolas a partir del advenimiento de la nueva China (1949), se puede dividir, a grosso modo en estos últimos cincuenta años, en tres etapas: la primera, desde 1949 a 1970, la segunda, desde 1970 (.Revolución Cultural) a 1979 y la tercera etapa, desde 1979 hasta nuestros días. La tercera etapa está marcada por la Tercera Sesión del Once Congreso del Comité Central del Partido que se reunió en 1979. A partir de esta fecha muchos cambios se han realizado en la agricultura china. Durante ese período hemos visto el sistema de remuneración ligado a la producción bajo un sistema de responsabilidad individual, permitiendo la especialización, comercialización y modernización.[429], con la entrega de gran cantidad de tierra en usufructo a la familia campesina, y "según un informe del Banco Mundial, se habría más que doblado la producción agraria en China gracias al sistema de responsabilidad"[430]

En el plano jurídico formal, la relación del agricultor chino con el Estado y a su través con la tierra, es la de un concesionario de un mero usufructo, naturalmente de un usufructo "sui géneris",… la concesión se halla en trance de transformarse de temporal en permanente o indefinida, lo que no deja de afectar a su naturaleza, pues ya sabemos que la temporalidad es requisito esencial de la figura[431]

Existe un antecedente de gran importancia en el Derecho de los países socialistas: la concesión perpetua del usufructo a favor de los Koljoses soviéticos, para salvar el principio marxista de la nacionalización de la tierra.

La República Socialista de Vietnam, aplicó en la década del 80, por acuerdos del Congreso del Partido, la entrega de tierra en usufructo a gran cantidad de campesinos, que revertió la situación del país de eminentemente importador de

---

[428] Ídem, p. 29

[429] Ídem. pp. 29 y 30

[430] Franz Michael, "Can marxisme-leninisme survive economic reform? en World & I, abril de 1987, pag. 48, citado por BALLARÍN MARCIAL. Alberto en obra citada, p. 160.

[431] Idem pp 132 y 133

cereales, a un importante exportador del mismo, resolviendo así, además del problema de autoabastecimiento de la población, la situación del empleo de esa nación, ejemplo a seguir por los países del mundo.

La República de México promulgó la Ley Agraria el 23 de febrero de 1992, publicada en el diario oficial de la Federación del 26 del mismo mes y año, reformada por Decreto de 30 de junio de 1993, publicada en el diario oficial de la Federación el 9 de junio del mismo año[432] haciendo alusión sus artículos 46, 62, 76 y 79, del usufructo de los ejidatarios, consignando el procedimiento de asignación y distribución de las tierras, las obligaciones y derechos de los usufructuarios, siendo una importante herramienta legal en este país de protección de los intereses de los campesinos y las familias más pobres de esa nación.

1. DESARROLLO DEL TERRITORIO A TRAVÉS DE LA ENTREGA DE TIERRAS EN USUFRUCTO EN CUBA

"Los primeros antecedentes en el sector agrario sobre el usufructo en la etapa revolucionaria aparecen en el artículo 34 de la Ley de Reforma Agraria del 17 de mayo de 1959[433], que prohíbe el contrato de usufructo de las tierras obtenidas gratuitamente en virtud de la Ley, refiriéndose a que esta prohibición solo atañaba a los contratos entre "*privados*".[434]

En la década de los años 90 del siglo pasado, se emitieron resoluciones por el Ministro de la Agricultura para la entrega de tierras en usufructo a las formas cooperativas agrarias existentes en el país, o sea, las Cooperativas de Producción Agropecuarias, (CPA), las Cooperativas de Créditos y Servicios, (CCS) y las Unidades Básicas de Producción Cooperativas (U.B.P.C.) así como a entidades para el autoabastecimiento de las mismas; y en el caso de las personas naturales, se les benefició para el autoabastecimiento familiar, la siembra del tabaco, café y cacao,

[432] Visión Global del Agro hacia el 2000, Centro de Estudios de Justicia Agraria "Dr. Sergio García Ramírez", Año VII, Septiembre – Diciembre, número 22, México, 1999

[433] Gaceta Oficial de la República de Cuba, Edición Extraordinaria Especial de 3 de junio de 1959

[434] BALBER PEREZ, Miguel Antonio "El usufructo de la tierra en Cuba", Capitulo del libro "Temas de Derecho Agrario Cubano" Colectivo de autores, Editora Félix Varela 2007, p. 374.

así como la ampliación de hasta 13,42 hectáreas a los tenentes que tenían en buen estado de explotación la unidad de producción, incluyendo la norma jurídica que le da reconocimiento del status jurídico de usufructuario, a las personas que estaban en posesión de tierra antes de 1986.

Al cierre del año 2007, el 50,9 % de la superficie ociosa agrícola del país, correspondía al sector estatal o sea, 627 200 hectáreas[435], una de las razones por las cuales fue aprobado el Decreto Ley No. 259 del Consejo de Estado de la República de Cuba, el 10 de Julio del 2008,[436] "con el objetivo de elevar la producción de alimentos y reducir su importación"[437] … siendo … "preciso que la entrega de tierras ociosas se realice con el debido control y en evitación de ilegalidades, en concordancia con las medidas adoptadas para el ordenamiento del régimen legal de posesión y propiedad de la tierra"[438]

La referida norma jurídica, autoriza la entrega de tierras estatales ociosas, a personas naturales y jurídicas en concepto de usufructo. El término concedido a las personas naturales es de diez años y puede ser prorrogado por igual periodo, si ha mantenido en buenas condiciones de explotación las tierras y haya cumplido los contratos de entrega de productos. A las personas jurídicas se les concede este derecho por veinte cinco años y su prórroga por igual periodo está condicionada al cumplimiento de los mismos requisitos antes señalados a las personas naturales, consignándose en el comentado Decreto Ley No. 259 que las áreas entregadas en usufructo no se pueden transferir, ceder o vender a terceras personas.

Determina el comentado Decreto Ley en su artículo 5, un impuesto por la utilización de la tierra, a tenor de la Ley número 73[439], norma de alcance general que existe en Cuba sobre el sistema tributario. Por su parte en China, de acuerdo al Sistema Contractual de Responsabilidad y "conforme al contrato, la familia

---

[435] Panorama uso de la tierra, Cuba 2007, Oficina Nacional de Estadísticas, edición julio 2008. (sitio Web.www.one.cu)

[436] Gaceta Oficial de la República de Cuba, Edición Extraordinaria Número 24, de viernes 11 de Julio de 2008, de la p. 93 a la 95 (sitio Web: www.gacetaoficial.cu)

[437] Decreto Ley No. 259 de 10 de Julio de 2008,

[438] Ídem

[439] Ley No.73 Del Sistema Tributario. Gaceta Oficial Extraordinaria No. 8 de fecha 5-8-94.

campesina paga un impuesto agrario"[440], o sea, que en cualesquiera de los 2 casos, ya sea un impuesto común o especial-agrario, no se perfecciona el espíritu del instituto agrario del usufructo y su elemento o requisito sine cua non que es la gratuidad.

El límite máximo a entregar a aquellas personas naturales que no sean tenedores de tierra es de 13,42 hectáreas y las que sí poseen, pueden solicitar incrementar las mismas hasta un límite máximo de 40,26 hectáreas, pero como requisito para su entrega si las que tienen se encuentren en plena explotación, determinándose que el área solicitada a cualquier persona y en cualquiera de los casos está sujeto a:

1. las posibilidades de fuerza de trabajo,
2. de recursos para la producción,
3. el tipo de producción agropecuaria para el que se van a destinar las tierras y
4. capacidad agroproductiva de los suelos.

Existe la prohibición de entregas de estas áreas por las causales siguientes:

a) que se encuentren en áreas protegidas y las en proceso de declaración;

b) sin uso por razones topográficas o de preservación del medio ambiente;

c) destinadas para fines de la defensa del país;

d) arrendadas por los agricultores pequeños;

e) que deben ser preservadas por su relación con hechos históricos o del patrimonio cultural, y;

f) otras que por interés estatal se decidan.

En Cuba existen 14 Delegaciones provinciales del Ministerio de la Agricultura, que se corresponden con la división geográfica de las 14 provincias en que se divide el territorio nacional y una Delegación municipal Especial de este

[440] BALLARÍN MARCIAL Alberto: "China: otra "perestroika"; De la Comuna a la explotación familiar". Instituto de cuestiones internacionales. Editorial San Martín. S.L, Madrid, España, 1996, p. 121.

organismo, que es el caso del municipio de Isla de la Juventud. Integran las Delegaciones provinciales, 169 Delegaciones Municipales, lugar a donde deben acudir los interesados en recibir tierras en usufructo.

En el país mediante la Resolución número 573/07 del Ministro de Economía y Planificación, de fecha 13 de Diciembre de 2007, se aprobó la creación de la Unidad Presupuestada denominada Centro Nacional de Control de la Tierra, subordinado al Ministerio de la Agricultura, así como se autoriza la aprobación de su objeto social y estructura organizativa y a tenor de la Resolución número 42, de 3 de febrero del 2008 de la Ministra de la Agricultura, se constituyó legalmente la Unidad Presupuestada denominada "Centro Nacional de Control de la Tierra", definiendo su objeto social y estructura.

En cada provincia existe una Dirección Provincial de ese Centro Nacional, al igual que en cada municipio se creó una Dirección Municipal del propio centro, que se encuentra en la misma sede de la Delegación Municipal de la Agricultura, lugar donde deben personarse los interesados en realizar solicitudes de entrega de tierras ociosas, mediante declaración jurada suscrita en modelo oficial a la cual se le acompaña aval de la organización campesina más cerca al área solicitada, o sea, la Cooperativa de Créditos y Servicios, que de acuerdo a la definición que da la Ley de Cooperativas de Producción Agropecuaria y de Créditos y Servicios [441] y cito: "… se constituyen a partir de la decisión voluntaria y expresa de propietarios y/o usufructuarios de tierras y de sus familiares que conjuntamente con estos la trabajen…", debiéndose agregar que cada miembro mantiene la titularidad sobre su predio rustico, o sea, solo se asocian para a los efectos de recibir servicios estatales de maquinaria, semillas, etc.; organización a donde deben asociarse o pertenecer los nuevos tenedores de tierra.

Estas solicitudes de fundos, se analizan en la Comisión Municipal de Asuntos Agrarios, órgano colegiado el cual tiene, entre otras atribuciones y funciones, proponer al Delegado Municipal de la Agricultura la concesión o no del derecho de usufructo, funcionario que mediante resolución fundada puede acceder

[441] Ley No. 95: "Ley de Cooperativas de Producción Agropecuaria y de Créditos y Servicios", de 2 de Noviembre de 2002, artículo 5.

o no, y de ser concedido ese derecho, se inscribe por el beneficiario en el Registro de Tenencia de la Tierra, el cual se encuentra habilitado en la Dirección Municipal de Control de la Tierra. La persona a la cual se le deniega la solicitud, puede recurrir por escrito al Delegado Provincial del Ministerio de la Agricultura reclamando la concesión de ese derecho, y de ser rechazado, mediante resolución de esa instancia, no procede recurso alguno, ni en lo administrativo, ni en lo judicial.

A quien se le otorga el derecho a la explotación de tierras ociosas, firma un convenio, que se equipara a un contrato agrario con el Delegado Municipal de la Agricultura, quien lo suscribe a nombre del Estado, recogiendo las cláusulas siguientes:

a) plazo aproximado con que cuenta el usufructuario para poner en producción las tierras (incluye alistamiento y siembra) en el caso de la producción vegetal y (limpia y acuartonamiento) en caso de la producción animal. En ambos casos podrán establecerse términos por áreas parciales, hasta concluir el total previsto, pero el término total no podrá exceder de dos años,

b) familiares que el usufructuario incorpora a la actividad productiva en forma permanente, con expresión de sus nombres y apellidos, Carné de Identidad y parentesco,

c) relación y descripción de equipos agrícolas, de riego, implementos, útiles, aperos de labranza, pie de crías y animales propiedad del usufructuario que se incorporan a la actividad productiva, y

d) extensión del área que se destina para autoabastecimiento familiar y producción de alimento para animales de trabajo.

En cuanto a la venta y comercialización de las producciones obtenidas y la asignación de insumos agrícolas y pecuarios a estos agricultores pequeños, se realiza de acuerdo a las normas establecidas, a través de la Cooperativa de Créditos y Servicios a que estén vinculados, o en su defecto por quien se determine.

De existir bosques y plantaciones forestales dentro del área usufructuada, se consignan en el Convenio, con la obligación del tenente, de su protección, conservación y prohibiciones de tala, sin obtener el permiso de aprovechamiento,

así como el derecho a la obtención por el usufructuario de los beneficios económicos, cuando cumpla los requisitos establecidos en el Reglamento de la Ley Forestal.

Si existen bienhechurías en el área, se venden al usufructuario, tasándose de acuerdo a su estado físico por la Lista Oficial de Precios del Ministerio de la Agricultura, se consignan en el Convenio y constituye el documento oficial de traspaso, conveniándose además los plazos para su pago, al igual se describen, las bienhechurías que excepcionalmente se entreguen en usufructo, y la obligación del tenente en relación a su conservación y mantenimiento.

El convenio firmado por el agricultor pequeño, además de su responsabilidad fundamental de poner y mantener en producción las tierras entregadas en usufructo para las producciones señaladas y su venta y comercialización a tenor de lo establecido, constituyen obligaciones, las cuales son las siguientes:

a) velar por la productividad, la producción, cuidado y la conservación de las tierras, cultivos, animales e instalaciones productivas,

b) cumplir las medidas zoosanitarias, fitosanitarias, de protección de suelos, control de la masa ganadera y del medio ambiente que le sean indicadas,

c) no realizar o permitir actividades económicas ilícitas como justificativas para fomentar la producción, y otros delitos contra la economía nacional,

d) no iniciar o gestionar el inicio de actividades constructivas (viviendas e instalaciones agrícolas permanentes) sin la previa autorización del Delegado Municipal y la obtención de las demás licencias o permisos establecidos en la legislación vigente,

e) no transmitir el usufructo a terceras personas, bajo ninguna circunstancia ni modalidad,

f) solicitar la vinculación a la Cooperativa de Créditos y Servicios que corresponda,

g) contratar la fuerza de trabajo asalariada que necesite según las disposiciones establecidas,

h) cumplir con las regulaciones sobre el uso y tenencia de la tierra, y

i) no utilizar o permitir que otro utilice las tierras entregadas en actos que contravengan el fin por el cual se entregó el usufructo.

En el caso del Delegado Municipal, a través de la Dirección Municipal de Control de la Tierra y demás órganos estatales municipales, con la participación del Director de la Empresa Estatal, además de su responsabilidad de cooperar en todo lo que esté a su alcance, para poner y mantener en producción las tierras entregadas en usufructo, del constituyen obligaciones las siguientes:

a) ejercer el control sistemático y periódico sobre el uso y tenencia de la tierra y el cumplimiento de la línea fundamental para la cual se entrega el área en usufructo.

b) advertir y asesorar sobre el cumplimiento de medidas zoosanitarias, fitosanitarias, de protección de suelos, control de la masa ganadera y medio ambiente a que está obligado el usufructuario.

c) brindar asesoría técnica al usufructuario en relación a los cultivos y producción animal mediante el personal técnico de la Empresa y los órganos municipales estatales.

d) advertir y no permitir la realización de actividades económicas ilícitas ni otros delitos contra la economía nacional como justificativas para fomentar y mantener la actividad productiva.

e) evaluar y proponer a la Comisión Municipal de Asuntos Agrarios la autorización para la construcción de viviendas o instalaciones agropecuarias, sin perjuicio de la obtención de las demás licencias o permisos establecidos en la legislación vigente**.**

La extinción de este derecho de las personas jurídicas procede por las razones siguientes

a) solicitud de la entidad usufructuaria al no poder continuar con la utilización racional y sostenible del área.

b) abandono de la actividad productiva en el área objeto de usufructo por más de seis (6) meses,

c) no utilización racional y sostenible de las tierras,

d) infracción continuada, previa advertencia de las medidas de protección y conservación del medio ambiente que debe observar o aplicar,

e) revocación por causas de utilidad pública o interés social, expresamente declarada por Resolución del Ministro de la Agricultura o instancias superiores del Gobierno,

f) extinción de la persona jurídica, y

g) vencimiento del término de concesión.

A las personas naturales se le extingue el usufructo por:

a) renuncia expresa del usufructuario.

b) incapacidad total o muerte del usufructuario.

c) incumplimiento continuado de la producción contratada previo dictamen de los especialistas.

d) no utilización racional y sostenible de las tierras,

e) infracción continuada, previa advertencia de las medidas de protección y conservación del medio ambiente que debe observar o aplicar,

f) actos que contravengan el fin por el que se les otorgó el usufructo,

g) abandono durante un periodo superior a seis meses de la actividad productiva en la tierra usufructuada,

h) revocación por causas de utilidad pública o interés social, expresamente declarada por Resolución del Ministro de la Agricultura o instancias superiores del Gobierno,

i) transmisión ilegal del usufructo a terceras personas, y

j) conclusión del término concedido.

2. PERFILES AMBIENTALES EN LAS ENTREGAS DE TIERRAS EN CONCEPTO DE USUFRUCTO

La humanidad en su afán de utilizar al máximo lo que le proporciona la naturaleza, y en muchos casos obtener grandes ganancias de la explotación de la misma, poco a poco ha puesto en peligro el futuro del mundo.

Son impredecibles las consecuencias que puede traer el uso inadecuado de los recursos naturales. A través del devenir histórico, hombres conscientes de este mal, han iniciado a través de los años grandes esfuerzos para proteger a la humanidad, logrando en muchos casos la plasmación jurídica de esas ideas, que no siempre han sido ni escuchadas ni respetadas por los gobiernos ni los grandes consorcios.

¨Todo parece indicar que en su conjunto, los individuos se caracterizan por estar ajenos a las asechanzas futuras·[442]

¨Implantar el dominio del hombre sobre la naturaleza constituye uno de los fundamentos del pensamiento de los sectores económicos y políticos dominantes en el mundo actual, tendencia que se remonta al surgimiento del llamado pensamiento moderno, y contra la que se han manifestado las mentes más avanzadas, entre quienes ocupa un lugar prominente José Martí[443]*, que comprendió el peligro que implicaba para la humanidad presente y futura la aplicación consecuente de aquellas ideas, que conllevaban la sobreexplotación indiscriminada de los recursos naturales ·*[444]

Por su parte el eminente agrarista Ricardo Zeledón Zeledón, nos plantea las nuevas dimensiones que ha de tener el Derecho Agrario moderno, entre las que se encuentra la dimensión ambiental, *producto de la necesidad de combatir la degradación de la naturaleza, proteger el medio ambiente, y la garantía como derecho fundamental de un ambiente sano y ecológicamente equilibrado para garantizar la sobrevivencia del ser humano en el planeta*¨[445]

En tal sentido, las normas cubanas en materia agroambiental, responden a las necesidades actuales, de proteger el medio ambiente, donde se desarrollan las relaciones productivas.

---

[442] LEAL SPENGLER, Eusebio. Prólogo al libro La protección del Medio ambiente en Cuba de Vittoio di Cagno. Editorial Ciencias Sociales, La Habana, 2005

[443] El Apóstol de Cuba y Héroe Nacional de la época colonial, pero su pensamiento extraordinario ha trascendido a nuestros días como guía y faro del pueblo cubano.

[444] VITTOIO DI CAGNO. La protección del Medio ambiente en Cuba Editorial Ciencias sociales, La Habana, 2005, p. 6

[445] ZELEDÓN ZELEDÓN, Ricardo. Derecho Agrario, nuevas Dimensiones. Editorial Investigaciones Jurídicas ,S.A, San José de Costa Rica, 2007, pp.26 y 27

La Constitución de la República de Cuba, en su artículo 27 establece: ¨ *El Estado protege el medio ambiente y los recursos naturales del país. Reconoce su estrecha vinculación con el desarrollo económico y social sostenible para ser más racional la vida humana y asegurar la supervivencia, el bienestar y la seguridad de las generaciones actuales y futuras. Corresponde a los órganos competentes aplicar esta política. Es deber de los ciudadanos contribuir a la protección del agua, la atmósfera, la conservación del suelo, la flora, la fauna y todo el rico potencial de la naturaleza.*

Por su parte la Estrategia Ambiental Nacional para el periodo 2007-2010, aprobada por el Ministerio de Ciencia, Tecnología y Medio Ambiente mediante la Resolución 40/2007 de 21 de Marzo de 2007, tiene su amparo en la Ley No. 81: ¨Ley del Medio Ambiente de 11 de Julio de 1987, artículo 18, la que impulsa esta estrategia y entre sus elementos conformadores, encontramos la obligación de lograr una agricultura sostenible. Entre los principios en que sustenta la gestión y la política ambiental cubana, considera la territorialidad y la descentralización como ejes de la misma.

Resulta interesante en grado sumo, lo preceptuado en los artículos de la Ley No.81, antes citada, en relación a la necesidad de velar por la obtención de una producción sostenible[446], entrelazándose los principios del derecho agrario cubano[447], las normas agrarias vigentes y la política ambiental del país.

---

[446] Ley No.81 de 1987, articulo 132.- Para garantizar la adecuada alimentación de la población y la exportación de productos agrícolas, preservando y mejorando la capacidad productiva futura de estos recursos, su producción se efectuará de forma sostenible, basándose en las disposiciones siguientes:

a) El desarrollo de sistemas integrales de gestión de los ecosistemas cultivados, lo cual incluye el manejo de los suelos, de la diversidad biológica, en particular de la diversidad productiva, las aguas, los nutrientes y su reciclaje, las plagas y enfermedades y el establecimiento de una política adecuada de variedades.

b) El uso racional de los medios biológicos y químicos, de acuerdo con las características, condiciones y recursos locales, que reduzcan al mínimo la contaminación ambiental.

c) La preparación de los suelos conforme a criterios ambientalmente adecuados, propiciando el empleo de técnicas que eviten o disminuyan el desarrollo de procesos degradantes.

d) El manejo preventivo e integrado de plagas y enfermedades, con una atención especial al empleo con estos fines de los recursos de la diversidad biológica.

e) El establecimiento de un ordenamiento territorial y una planificación adecuado, ejecutado sobre bases reales y objetivas, en los que las actividades agropecuarias locales se correspondan con las condiciones económicas y ecológicas del área.

En relación a la entrega de tierras ociosas en Cuba, se ha tenido en cuenta la observancia de todos los principios que en torno a la protección del medio ambiente y la utilización eficiente y racional de la tierra se han plasmado en las normas, acuerdos, convenios y otros, tanto de carácter nacional como internacional en esta materia.

En el Decreto Ley No. 259 del 2008 antes mencionado donde se autoriza la entrega de tierras estatales ociosas, tanto a personas naturales y jurídicas en concepto de usufructo condicionando su entrega con su utilización "… en forma racional y sostenible de conformidad con la aptitud de uso del suelo para la producción agropecuaria"[448], buscando no solo la explotación agraria, para la obtención de productos, sino conjugando además su protección, conservación y el logro de una agricultura sostenible.

En tal sentido se establecen entre las prohibiciones para la entrega de estas tierras en concepto de usufructo, las que se encuentren en áreas protegidas y las que están en proceso de declaración, así como aquellas que estén sin uso por razones topográficas o de preservación del medio ambiente, que a nuestro modo de

---

f) La integración de los logros científicos y técnicos con los conocimientos locales tradicionales de la población y los recursos genéticos obtenidos por esta vía, propiciando la participación directa de las comunidades locales en la concepción, desarrollo y perfeccionamiento de los sistemas de producción.

g) EL establecimiento de mecanismos de regulación económica que estimulen la conservación de la diversidad biológica y el empleo de prácticas agrícolas favorables al medio ambiente y que tiendan a evitar el uso inadecuado de los suelos y demás recursos naturales y el empleo irracional de agroquímicos.

Estas regulaciones serán de especial aplicación en los ecosistemas frágiles donde puedan existir procesos degradantes manifiestos.

Articulo 133.- Dada la importancia que para la agricultura tienen los recursos genéticos en general y los fitogenéticos en particular, todas las personas naturales y jurídicas están obligadas a su conservación y utilización adecuada, conjugando las formas de conservación "in situ" y "ex situ" y evitando los procesos de erosión genética de las especies económicamente útiles.

Artículo 134.- El Ministerio de la Agricultura en coordinación con el Ministerio de Ciencia, Tecnología y Medio Ambiente establecerá las estrategias nacionales en materia de agricultura sostenible y ambos, en coordinación con el Ministerio del Azúcar, dirigirán, establecerán y controlarán las normas y medidas encaminadas a garantizar el cumplimiento de lo dispuesto en el presente título.

[447] Principio del tránsito de la propiedad privada a la propiedad social. Principio de la Consolidación de las relaciones socialistas de producción. Principio del control del Estado sobre el uso y tenencia de la tierra en los diferentes sectores. Principio de la utilización eficiente y racional de los recursos agropecuarios. Principio de la Legalidad Socialista en las relaciones agrarias

[448] Ídem.

ver, son medidas para evitar de la degradación del suelo, la flora, la fauna y el entorno. Debemos significar que se suman a estas medidas, la extinción del usufructo de tierras, cuando no se utilizan de forma racional y sostenible, así como por la infracción continuada, previa advertencia de las medidas de protección y conservación del medio ambiente que debe observar o aplicar, tanto las personas naturales como jurídica.

Todo esto, nos indica, que es preocupación actual del país, establecer normas que conlleven al uso adecuado de la tierra para garantizar la obtención de productos alimenticios y de otra índole, con la estricta observancia de la protección medioambiental, como forma de garantizar el cuidado y desarrollo de los recursos naturales para las futuras generaciones.

3. BIBLIOGRAFIA

Albaladejo, Manuel, *Derecho Civil,* Tomo III, *Derecho de bienes*, Vol. II, *Derechos reales en cosa ajena y Registro de la Propiedad,* 6ta Ed. Revisada por José Manuel González. Porras, Ed. Gráficas Ortega, Madrid, 1989

Ballarín Marcial, Alberto. Instituto de cuestiones internacionales. China: otra "perestroika"; De la Comuna a la explotación familiar Editorial San Martín. S.L, Madrid, España,

Colectivo de autores, Temas de Derecho Agrario Cubano", Editora Félix Varela 2007

Paulo, *"El Digesto del Emperador Justiniano"* Nueva Edición, Tomo I, Imprenta de Ramón Vicente, Madrid, 1872

Stefani, Rubén Marcelo, *Breves consideraciones sobre Derecho Ambiental*, Buenos Aires, Argentina, 1996.

Visión Global del Agro hacia el 2000, Centro de Estudios de Justicia Agraria "Dr. Sergio García Ramírez", Año VII, Septiembre – Diciembre, número 22, México, 1999

Panorama uso de la tierra, Cuba 2007, Oficina Nacional de Estadísticas, edición julio 2008. (sitio Web.www.one.cu)

Vittoio di Cagno. La protección del Medio ambiente en Cuba Editorial Ciencias sociales, La Habana, 2005.

Zeledón Zeledón, Ricardo. Derecho Agrario, nuevas Dimensiones. Editorial Investigaciones Jurídicas S.A, San José de Costa Rica, 2007.

3. LEGISLACIONES

Primera Ley de Reforma Agraria de 17 de mayo de 1959. Gaceta Oficial de la República de Cuba, Edición Extraordinaria Especial de 3 de junio de 1959

Constitución de la República de Cuba 1976 y reformada en el 1992

Ley No.59 de 16 de julio de 1987 Código Civil Cubano.

Ley No. 81: ¨Ley del Medio Ambiente¨ de 11 de Julio de 1987

Ley No.73 Del Sistema Tributario. Gaceta Oficial Ext. No. 8 de fecha 5-8-94.

Ley No. 95: "Ley de Cooperativas de Producción Agropecuaria y de Créditos y Servicios", de 2 de Noviembre de 2002

Decreto Ley No. 259 de 10 de Julio de 2008, Gaceta Oficial de la República de Cuba, Edición Extraordinaria Número 24, de viernes 11 de Julio de 2008

Decreto No. 282 de 27 de agosto de 2008, Gaceta Oficial de la República de Cuba, Edición Extraordinaria Número 24, de viernes 29 de agosto de 2008

Resolución número 573/07 del Ministro de Economía y Planificación, de fecha 13 de Diciembre de 2007

Resolución número 42, de 3 de febrero del 2008 de la Ministra de la Agricultura,

Resolución 40/2007 de 21 de Marzo de 2007 Ministerio de Ciencia Tecnología y Medio Ambiente.

DESARROLLO DEL TERRITORIO RURAL Y GESTIÓN AMBIENTAL

Por María Adriana VICTORIA*

INTRODUCCIÓN. 1. NECESIDAD DE COMPATIBILIZAR: AGRICULTURA-AMBIENTE. 2. ENFOQUE TERRITORIAL. 2.1. Elementos fundamentales. 2.2. Grandes desafíos. 3. PLANIFICACIÓN TERRITORIAL COMO INSTRUMENTO DE GESTIÓN AMBIENTAL. 4. OTROS INSTRUMENTOS Y TÉCNICAS DE GESTIÓN AMBIENTAL .5. CONCLUSIONES.

INTRODUCCIÓN

Estamos en el siglo XXI de la globalización, en donde, una vez más, emerge con claridad la relación; "naturaleza- sociedad"[449], "actividad agraria- ambiente"[450]

---

* Doctora en Ciencias Jurídicas y Sociales. Abogada especializada en Derecho Agrario. Prof. Titular de Derecho Agrario y de los Recursos Naturales e investigadora de la Universidad Católica de Santiago del Estero (UCSE). Prof. Titular de Legislación Agraria y de Política y Legislación Ambiental e investigadora de la Universidad Nacional de Santiago del Estero (UNSE). Ex Directora de Proyectos de Investigación aprobados por el CONICET. Santiago del Estero, Argentina. Miembro del Comité Científico de la Unión Mundial de Agraristas Universitarios (UMAU) con sede en Pisa, Italia. Miembro del Comité Ejecutivo del Comité Americano de Derecho Agrario (CADA) y del Instituto Argentino de Derecho Agrario (IADA). E mail: mariaadrianavictoria@arnet.com.ar

[449] Dentro del "ambiente", concebido como un sistema global, operan condicionándose mutuamente otros subsistemas: "medio ambiente- sociedad". Bipolaridad que guarda una estrecha relación, a tal punto que se llegó a afirmar que "el potencial de desarrollo de una sociedad depende en medida considerable de su base ecológica y de los recursos naturales", a la vez que "el tipo y grado de desarrollo afectan directamente dicha base ambiental". SUNKEL, Osvaldo. La dimensión ambiental de los estilos de desarrollo de América Latina. CEPAL. PNUMA. Primera edición, Santiago de Chile, agosto de 1981.

[450] Véase: VICTORIA, María Adriana. "Del Derecho Agrario al Derecho Agroambiental", **in** V Congreso Nacional de Derecho Agrario. Vigo, España. Universidad de Vigo, España, Universidad de Vigo. Ed. Servicios de Estudios e Publicións Conselleria de Agricultura, Ganadería e Montes, Xunta de Galicia. 1995. Actas. Vigo, 1995 pp.68-76 (ISBN 84-453-1971-X). VICTORIA, María Adriana. "Derecho al agroambiente y al desarrollo sustentable en el derecho comunitario

y la necesidad de un "desarrollo sustentable"[451], enunciado, en una primera aproximación en la Conferencia de Estocolmo (1.972)[452]. Pero, es el informe Brundtland (1.987), el que con precisión lo conceptualiza señalando su finalidad: "satisfacer las: necesidades y las aspiraciones sin comprometer la facultad de seguir haciéndolo en el futuro". Desarrollo que enuncia en sí, dos ideas fundamentales: "necesidades" (esenciales de los pobres a las, que se deberá otorgar prioridad

---

europeo y en el Mercosur", **in** Revista Derecho de la Integración nº 16. Universidad Nacional de Rosario, Facultad de Derecho. Centro de Estudios Comunitarios, diciembre de 2004, pp. 198-222.

[451] En cuanto a las "dimensiones", la sustentabilidad puede referirse ya sea a una sola dimensión: "ecológica" (ANDALUZ, Antonio. Derecho Ambiental. Propuestas y ensayos. Pro terra, Lima, 1.990, p. 137), o bien junto a ésta abarcar otras como: "económica, social, cultural" (SACHS, Ignacy. Desarrollo Sostenible: Del concepto normativo a la acción. Ponencia en el Seminario sobre Desarrollo Sostenible y Medio Ambiente. Vigésima Reunión Anual de la Asamblea de Gobernadores del BID nº 2-9. Amsterdam. Holanda) o bien, ya estrictamente en lo atinente a la actividad agraria: "tecnológica" (desarrollo de innovaciones que aseguren la rentabilidad del productor a la vez que mantenga la base de recursos naturales), "institucional" (promoción a nivel del sector privado y público las organizaciones necesarias para generar acciones concretas en este campo), "política" (disponibilidad de un conjunto de estímulos que claramente orienten el desarrollo agrícola sobre la base de principios de sustentabilidad) (INSTITUTO NACIONAL DE TECNOLOGÍA AGROPECUARIA-INTA-. Juicio a nuestra agricultura. Seminario INTA. Conclusiones. Hemisferio Sur. Buenos Aires. Argentina. 1.991, pp. 8-9). Quienes entienden que el DS solo comprende la dimensión ecológica no dejan de reconocer que el DS lleva consigo un paquete de reajustes que va desde los estilos de vida y hábitos hasta la imperiosa necesidad de mayor Justicia social, ordenamiento del territorio, recambio tecnológico (ANDALUZ, Antonio. Derecho Ambiental. Op. Cit. p. 138). En lo "económico" el DS requiere que un ecosistema obre a largo plazo y que los cálculos nacionales sobre PNB tengan en cuenta el endeudamiento con el ambiente y que los recursos naturales forman parte de las cuentas nacionales. En lo "social" el DS debe tener por centro el hombre, ser integral y darse una armónica relación entre desarrollo, calidad de vida y ambiente. En lo "cultural", resulta imprescindible la afirmación de la identidad cultural mediante la participación popular armonizándose crecimiento económico, equidad social, respeto a la naturaleza, y diversidad cultural. En lo "ambiental" el desarrollo debe tomar en consideración como condicionante su "viabilidad ecológica", a partir de la estrecha dependencia entre actividades productivas y recursos naturales renovables (BERGEL, Salvador Darío. Desarrollo Sustentable y Medio Ambiente. La perspectiva latinoamericana, **in** Revista de Derecho Industrial. Derecho Ambiental. Año 14. Mayo Agosto 1.992, nº 41, De Palma. Buenos Aires, pp. 322-326). No existe una fórmula única para el DS, debido a que los sistemas económicos y sociales difieren enormemente de un país a otro. No obstante ello, una mejor "calidad de vida" es el objetivo, la cual debe responder a nuestra propia diversidad cultural y a la viabilidad de alcanzar patrones de consumo aceptables para toda la población. Se trata de encontrar un concepto de calidad de vida propio, basado principalmente en tecnologías compatibles con nuestros ecosistemas y condiciones socioculturales, a la vez que satisfagan las necesidades de la población (Informe Brundtland). El DS debe considerarse como un objetivo global, receptado en las "políticas tanto internas como internacionales". El desarrollo económico no es sustentable, si se aumenta la vulnerabilidad a las crisis. Se hace necesario cambiar la calidad de crecimiento a los efectos del desarrollo teniendo en cuenta todos sus "efectos", pero a partir del estudio de las "causas" (nuestros propios problemas).

[452] Dicha conferencia estableció entre sus principios: 1) La obligación del hombre de proteger y mejorar el medio ambiente para las generaciones presentes y futuras; 2) La protección y mejoramiento de medio humano: en cuanto cuestión fundamental que afecta el bienestar de los pueblos y el desarrollo económico del mundo entero. Deseo urgente de los pueblos y deber de todos los gobiernos.

preponderante) y "limitaciones" (impuestas por el estado y la tecnología y la organización social entre la capacidad de medio ambiente para satisfacer las necesidades presentes y futuras)[453]. Se trata de un concepto complejo y dinámico, en el que debe operar la equidad y el interés común. Conceptualización que involucra, un desarrollo que es sustentable a largo plazo, con "estrategias propias"[454], en términos no solamente económicos, sino sociales y ecológicos. Es decir, que debe

[453] El "concepto" de desarrollo sustentable, si bien tiene un núcleo ecológico, tiene necesarias connotaciones sociales, culturales y económicas, como se desprende de la Declaración de Río, que establece la erradicación de la pobreza como requisito indispensable para el mismo, diferenciando las situaciones de los países desarrollados de las de los países en desarrollo. También exige esta declaración la eliminación de las modalidades de producción y consumo contrarias al desarrollo sostenible e insiste en la necesidad de la participación ciudadana en lo que hace al derecho al acceso a la información ambiental. Se acentúa la necesidad de la participación de la mujer, de los jóvenes y de las comunidades autóctonas. La última convención de Naciones Unidas es la de Johannesburgo (Sud África. 2.001) sobre desarrollo sustentable en la que no se hicieron muchos adelantos. (Véase: VICTORIA, María Adriana. "Manifestaciones jurídicas de la relación actividad agraria, ambiente y desarrollo sustentable", **in** GIANNUZZO, Amelia Nancy y LUDUEÑA, Myriam Ethel, Santiago del Estero, una mirada ambiental. Facultad de Ciencias Forestales, Universidad Nacional de Santiago del Estero, Santiago del Estero, ISBN 987-99083-9-2, mayo de 2005, pp. 365-384).

[454] El DS es un proceso de cambios profundos que debe ser abarcado a través de una "estrategia" cuyas "directrices" son: erradicación de la pobreza, aprovechamiento de los recursos naturales, ordenamiento del territorio, desarrollo tecnológico compatible con la realidad social y natural, nueva estrategia económico- social, organización y movilidad social y, reforma del Estado. Y en cuanto "estrategia", se necesita de la complementariedad de dichas directrices a la vez que se trata de una tarea alcanzable gradualmente, a mediano y largo plazo, pero sin olvidar la toma de decisiones inmediatas que son impostergables. Es una estrategia que convoca al Estado, sus organismos, la comunidad, las empresas, los partidos políticos, las ONG, las universidades para promover relaciones armoniosas entre los seres humanos y entre la humanidad y la naturaleza. Para ello se requiere de: un sistema político democrático que asegure a sus ciudadanos un a participación efectiva en la toma de decisiones, un sistema económico capaz de crear excedentes y conocimientos técnicos obre una base autónoma y constante, un sistema social que evite las tensiones provocadas por un desarrollo desequilibrado, un sistema de producción que cumpla con el imperativo de preservar el medio ambiente, un sistema tecnológico capaz de investigar constantemente nuevas soluciones, un sistema administrativo flexible y capaz de corregirse de manera autónoma y un sistema internacional que promueva modelos duraderos de comercios y finanzas. La estrategia del DS debe ser a largo plazo, económicamente viable y sostenida, que asegure el crecimiento orgánico regular y equilibrado, servir a una sociedad democrática, maximizar el bienestar de la mayoría de la población y ser ecológicamente factible y compartida con los diferentes sectores sociales; ésta es la orientación del informe Brundtland. (Véase: VICTORIA, María Adriana. "Manifestaciones jurídicas de la relación actividad agraria, ambiente y desarrollo sustentable", **in** GIANNUZZO, Amelia Nancy y LUDUEÑA, Myriam Ethel,.. Op. Cit., pp. 365-384. VICTORIA, María Adriana. "Calidad agroambiental y desarrollo sustentable. Medidas agroambientales. Aspectos jurídicos", **in** VICTORIA, María Adriana. Directora. VICTORIA, María Adriana y TOME Myriam. Compiladoras. Calidad ambiental, agroambiental, agroalimentaria y agroindustrial. Aspectos técnicos y jurídicos. Universidad Nacional de Santiago del Estero. Parte 1 Capítulo 1. 1ra. Edición. Santiago del Estero. República Argentina. Caro Impresiones. Septiembre de 1999. Publicaciones del CeiDAACC. Serie Reuniones Difusión Científico- Técnicas año 3, nº 3. Centro de Estudios e investigaciones de Derecho Agroambiental y Agroalimentario, Comunitario y Comparado. ISSN 1515- 1239, pp. 31- 56).

mantener la productividad de los sistemas naturales y tener, además, una "dimensión territorial" (país, región, provincia), ya que es necesario partir del conocimiento de las potencialidades y características de los recursos naturales (necesidad de un sistema de información ambiental) y de la "ordenación racional de la actividad agraria", desde el punto de vista de la ecología. Ello se debe a que cualquiera que sean las actividades económicas, las mismas continuarán dependiendo en buena parte de los recursos naturales con que cuenta el país y la forma en que sean aprovechados. El desarrollo futuro depende de los recursos naturales con que contemos, de su uso y aprovechamiento, ya que solo puede ser posible si el crecimiento económico y social preserva el entorno.

Para ello, acude en apoyo la "planificación" (a través de programas e inversiones públicas); la "planificación ambiental" (programas ambientales); la "planificación regional con consideraciones ambientales" y la "planificación del desarrollo" (con inclusión de la variable desarrollo sustentable)[455]. Planificación que, en cuanto función del Estado y proceso integrado y secuencial, es una herramienta útil para la implementación de una política de "desarrollo integral"[456], a la cual, un adecuado marco jurídico puede brindar tanto la "legislación" del ordenamiento territorial[457] (entendido como una "función pública, en cuanto

[455] VICTORIA, María Adriana. "Marco jurídico de la planificación y gestión ambiental en el Derecho Comparado". II Jornadas Regionales del NOA sobre Política Ambiental y Desarrollo Sustentable. Municipalidad de La Ciudad de Santiago del Estero. Universidad Nacional de Santiago del Estero. Santiago del Estero, Argentina, 4, 5 y 6 de Junio de 1993.

[456] Véase: VICTORIA, María Adriana. DIAZ LANNES, Federico. MAUD, Ana María, TOME, Myriam "Political and legal instruments for the rural development in Argentina". Trabajo presentado en la Comisión n 2 Legal Instruments for the rural development,. Twentieth European Congress of Rural Right. CEDR. Amsterdam, Holland, september 21 to september 24 1999, pp. 1-29. VICTORIA, María Adriana. DIAZ, Federico. MAUD, Ana María. SILVA, Hugo. TOME, Myriam. "The Legal Instruments for the Protection of the Rural Environment" XIXth European Agricultural Law Congress- Reports. CEDR. Bonn, Alemania, 23 al 26 september 1997, pp. 1- 27. Mimeografiado

[457] Cabe destacar que en Argentina, a pesar de la visión ambiental que internaliza la moderna legislación, no siempre pone en práctica el "enfoque territorial". En este último sentido, referido al recurso natural "bosques nativos", se destaca la ley nacional Ley nº 26.331, de presupuestos mínimos de protección ambiental de los bosques nativos, publicada en el Boletín Oficial el 26/12/2007, la cual establece los presupuestos mínimos de protección ambiental para el enriquecimiento, la restauración, conservación, aprovechamiento y manejo sostenible de los bosques nativos, y de los servicios ambientales que éstos brindan a la sociedad. Asimismo, establece un régimen de fomento y criterios para la distribución de fondos por los servicios ambientales que brindan los bosques nativos. Ya a nivel de proyecto se presentó el "Anteproyecto de ley de desarrollo de ordenamiento territorial de la República Argentina por cuencas hídrográficas"

responsabilidad del Estado acerca de la organización de las actividades humanas en el territorio")[458], como la sistémica ambiental, por recursos, actividades, de carácter nacional o bien provincial.

Sucede que la "cuestión ambiental" no es una variable o aspecto mas, sino una parte sustancial y compleja de la realidad misma, la que interactúa con otras variables como la económica, social, cultural, etc. Enfoque que debe ser "holístico", "sistémico"[459], "global", "dinámico" y "espacial"[460], ya que la dimensión ambiental es horizontal o transversal[461].

La articulación "naturaleza-sociedad", está en el centro de lo que es el "desarrollo", frecuentemente dejada de lado, por los modelos económicos productivistas y con ellos la agricultura de la revolución verde y los transgénicos[462].

(http://www1.hcdn.gov.ar/). A nivel provincial, Buenos Aires tiene la ley nº 8912/77de ordenamiento territorial y uso del suelo. En el año 2007, la diputada Silvia Augsburger presentó en la Cámara de Diputados de la Nación un proyecto de Ley de Ordenamiento Territorial y Uso del Suelo (expediente 5258-D-2007, puede consultarse en la página de la Cámara de Diputados argentina en la Web).A nivel provincial, en Mendoza, se presentó un anteproyecto de ley de "ordenamiento territorial y usos del suelo" (2007). (http//:www.uncu.edu.ar/contenido); en Río Negro el "proyecto de ley de ordenamiento territorial costero".(http://www.barinoticias.com.ar/); en Misiones el "proyecto de ley de ordenamiento territorial de la provincia, presentados ante la Cámara de Representantes de la Provincia de Misiones en 1997 por el Ing. Agr. Luis Alberto Rey como Diputado de la Provincia de Misiones (http://www.misiones.gov.ar/ecologia).

[458] El ordenamiento del territorio es "un conjunto de acciones concertadas para orientar la transformación, ocupación y utilización de los espacios geográficos buscando su desarrollo socioeconómico, teniendo en cuenta las necesidades e intereses de la población, las potencialidades del territorio considerado y la armonía con el medio ambiente". Véase: JORDÁN y SABATINI (1998). citado en MONTES LIRA, Pedro, "El ordenamiento territorial como opción de políticas urbanas y regionales en América Latina y el Caribe", Serie Medio ambiente y desarrollo n 45, CEPAL, ONU, Santiago de Chile, Diciembre de 2001, p. 13).

[459] CANO, Guillermo. Recursos naturales y energía. Derecho, política y administración. Buenos Aires, Fondo Editorial de Derecho y Economía (FEDYE), La Ley, 1.979.

[460] Véase: VICTORIA, María Adriana. "La protección del ambiente y de los recursos naturales. Enfoque jurídico". Documento de estudio para los alumnos de la asignatura Legislación Agraria de la Carrera de Ingeniería Agronómica. Facultad de Agronomía y Agroindustrias. Universidad Nacional de Santiago del Estero. Santiago del Estero, Argentina, 21 de diciembre de 1994, pp. 1 -30.

[461] Ibíd.

[462] Véase: VICTORIA, María Adriana. MAUD, Ana María. "Marco jurídico del impacto de los OMG en la biodiversidad", **in** Ambiente 2000. Ponencias del Seminario Internacional Ambiente 2000, organizado por el Instituto de Ecología y Medio Ambiente de la Sociedad Científica Argentina y la Comisión Interamericana de Derecho y Administración del Ambiente (C.I.D.Y.A.R.), 12, 13, 14 y 15 de septiembre de 2000, Buenos Aires, Argentina. pp. 15-29. VICTORIA, María Adriana. DIAZ LANNES, Federico, MAUD, Ana María. "La disciplina argentina delle biotecnologie in agricoltura", **in** GERMANÓ, Alberto (a cura) La disciplina giuridica dell´agricoltura biotecnológica. Studi di dirigto italiano e straniero. Nuova Serie di publicazione 37. Istituto di Diritto Agrario Internazionale e Comparato (IDAIC), Firenze, Italia. Giuffrè Editore, Milano, 2002, pp. 25-96. VICTORIA, María Adriana. Directora. MAUD, Ana María. VICTORIA, María Adriana. Compiladoras. Organismos

Y esta noción, opera en un espacio ampliado, que va mas allá de la propia actividad agraria, tal es el "espacio rural"[463], [464], espacio en el cual la actividad agraria se presenta como "multifuncional" o "plurifuncional"[465].

---

modificados genéticamente. Aspectos técnicos y jurídicos. Universidad Nacional de Santiago del Estero. Santiago del Estero. Septiembre de 2003. Publicaciones del CeiDAACC. Serie Difusión Reuniones Científico- Técnicas año 5, nº 5. Centro de Estudios e investigaciones de Derecho Agroambiental y Agroalimentario, Comunitario y Comparado. ISSN 1515-1239, con referato externo, pp. 1-333. VICTORIA, María Adriana. MOLTINI, Patricia. "Responsabilidad ocasionada por productos transgénicos", **in** HERRERA CAMPOS, Ramón. Director. Compilador. Derecho Agrario ante el tercer milenio. VI Congreso Mundial de Derecho Agrario (UMAU). Editor Francisco LLEDÓ YAGUÉ, Universidad de Almería, Dykinson S.L., Madrid, España, 2.002, pp. 1333-1344. VICTORIA, María Adriana. Alimentos transgénicos a la luz de las normas internacionales y el derecho comunitario europeo. Segundo Congreso nacional e internacional de Agrobiotecnología, Propiedad intelectual y políticas públicas. Universidad Nacional de Córdoba, ciudad de Córdoba, 27, 28 y 29 de agosto 2008.

[463] La Carta Rural Europea redactada por encargo del Consejo de Europa por el Profesor Joseph HUDAULT, define al "espacio rural" y señala sus funciones económicas, sociales y ecológicas (Carta europea del espacio rural de la asamblea parlamentaria del Consejo de Europa, Strasburgo, 17 de Febrero de 1995, **in** Derecho agrario y alimentario, Madrid, EDIASA. Año XII, n° 28: 21. Enero- Junio de 1.996). El "espacio rural" es un territorio que comprende espacios naturales y paisajes debidamente mantenidos. Es la sede de numerosos biotopos, favorables a la conservación, reproducción y asentamiento de la fauna salvaje. Es además lugar de conservación de la flora y del patrimonio forestal (Véase: CAPPIZZANO, Ezio. "El espacio rural: contenidos concretos de una categoría conceptual del derecho agrario comunitario". III Congreso de la UMAU. París, Nantes, Poitiers, 1.994. DELGADO de MIGUEL, Juan Francisco: "Espace Rural-Environnement et Agriculture", ponencia presentada al XVIII Congreso y Coloquio Europeo del Comité Europeo de Derecho Rural, Oxford, 20/24 de setiembre de 1.995).

[464] Persigue el espacio rural, entre otras, una "función económica", consistente en el aprovisionamiento de la población como también en el re aprovisionamiento alimentario a corto y medio plazo. Debe además en cumplimiento de esta función asegurar la producción permanente de materias primas renovables destinadas a una posterior transformación industrial y energética. Su "función ecológica" es la de preservar los recursos naturales renovables suelo, aire y agua mediante una utilización racional y sustentable; así como la tutela de "espacios verdes" disponibles y funcionales a la tutela ambiental. Para el cumplimiento de su "función social", el espacio rural debe permitir el desarrollo de la relación entre los habitantes de la comunidad y el ambiente rural, por ser sede de distintas realidades asociativas de carácter no solo económico sino además cultural y ecológico. La característica fundamental de este tipo de función es que es complementaria de las necesidades de la población urbana; en consecuencia, el espacio rural despierta en quienes viven en las ciudades un gran interés (Véase: Véase: DÍAZ LANNES, Federico Santiago. "Espacio rural, agricultura y ambiente: nuevo enfoque jurídico en el derecho comunitario europeo y argentino", **in** VICTORIA, María Adriana. Directora. VICTORIA, María Adriana y TOME, Myriam. Compiladoras. Calidad y seguridad ambiental, agroambiental, agroalimentaria y agroindustrial. Aspectos técnicos y jurídicos. Primera edición, UNSE. 1.999, p. 74.

[465] Véase: VICTORIA, María Adriana. "Modernización de la agricultura. Su encuadre jurídico", **in** Revista de Ciencia y Tecnología. Serie divulgación "Trabajos Científicos" n° 6, edición especial. ISSN n° 0328-5928. Jornadas de Ciencia y Técnica. Universidad de Ciencia y Técnica de la Universidad Nacional de Santiago del Estero (UNSE), Secretaría de Ciencia y Técnica, Santiago del Estero, Argentina, junio de 2002, pp. 59-62. VICTORIA, María Adriana. "Multifuncionalidad de la actividad agraria y del comercio agrícola para los países en desarrollo del sur", **in** Agricultural Law 9. IX Congreso Mundial de Derecho Agrario. Unión Mundial de Agraristas Universitarios (UMAU). Marruecos, 26 de noviembre de 2007 (en prensa).

Por lo que existe la necesidad de "cambios en la modalidad de desarrollo prevaleciente", que conlleve una racionalidad distinta a la imperante y, que se expresa en una "planificación del desarrollo", que tiene, como veremos luego, entre otras características la consideración de toda la realidad, incluyendo el ambiente". Y es en este sentido que se señala que el "ordenamiento del medio ambiente y su manejo deberán integrar la planificación del desarrollo"[466], [467], planteándose la necesidad de que la dimensión ambiental sea considerada a lo largo y a lo ancho de todo el proceso de planificación.

Ya la Conferencia de las Naciones Unidas sobre Medio Ambiente, celebrada en Estocolmo (1972)[468] y la del Medio Ambiente y el Desarrollo (CNUMA), de Río de Janeiro (1992), receptaban esta concepción al consagrar que en el "proceso de desarrollo", la protección ambiental debe ser parte integral, no pudiéndose ser concebida aisladamente, si se quiere conseguir el "desarrollo sustentable", por lo que la relación bipolar "medio ambiente-desarrollo" resulta un binomio inescindible en el proceso de planificación y gestión del territorio. Más tarde, esto es confirmado en la Declaración de la Cumbre de Johannesburgo (2002), al afirmar que: el desarrollo económico, desarrollo social y la protección ambiental, son pilares interdependientes y sinérgicos del desarrollo sostenible[469].

---

[466] SANCHEZ, V. "La problemática del medio ambiente". Documentos de trabajo. Colegio de México, México, 1983, pp. 16-18.

[467] La denominación "planificación ambiental" se utiliza para designar el proceso de planificar que incluye la "propuesta e implementación de medidas para mejorar la calidad de vida presente y futura de los seres humanos, a través de la preservación y mejoramiento del ambiente, tanto en sus aspectos localizables como no localizables" (GALLOPIN. "El ambiente humano y la planificación ambiental", opiniones. CIFCA, Madrid, 1982). En cambio la "planificación del Desarrollo", se emplea para expresar una propuesta que organice un sistema, un estilo de planificación que defina vías concretas de incorporación real de la dimensión ambiental y que utilice los instrumentos corrientes de planificación disponibles y los nuevos desarrollo en esta área (COMISIÓN ECONÓMICA PARA AMÉRICA Y EL caribe –CEPAL-. "Incorporación de la dimensión ambiental en la Planificación del desarrollo". Doc. E/CEPAL/1242,28 de abril de 1983).

[468] El principio 14 de la Declaración, ponía énfasis en la "planificación racional", como instrumento indispensable para conciliar las diferencias que puedan surgir entre las exigencias del desarrollo y las necesidades de proteger y mejorar el ambiente.

[469] Asimismo reconoce que: la erradicación de la pobreza, la modificación de pautas insostenibles de producción y consumo y la protección y ordenación de la base de recursos naturales para el desarrollo social y económico son objetivos primordiales y requisitos fundamentales de un desarrollo sostenible. El desarrollo sostenible exige una perspectiva a largo plazo y una amplia participación en la formulación de políticas, la adopción de decisiones y la ejecución de actividades a todos los niveles (Declaración de Johannesburgo sobre el Desarrollo Sostenible. Cumbre Mundial sobre el Desarrollo Sostenible en Johannesburgo (Sudáfrica) del 2 al 4 de septiembre de 2002).

De ahí que este trabajo persigue como “objetivos” establecer la dimensión ambiental de la actividad agraria y su inserción en el desarrollo rural, con un enfoque territorial. Y con ello, los institutos y técnicas que aportan a la gestión ambiental. Todo ello, a la luz de los derechos humanos al: ambiente, biodiversidad y desarrollo sustentable.

Como “limitaciones” se señalan: la mera enunciación de programas, planes de desarrollo, institutos y técnicas de gestión ambiental y la legislación nacional de Argentina con enfoque territorial.

Tema que reviste importancia y actualidad, de ahí el “aporte” que se pretende realizar para Argentina.

1. NECESIDAD DE COMPATIBILIZAR: AGRICULTURA-AMBIENTE

La naturaleza se maneja a través de "ecosistemas”, los que se traducen en ciclos, ritmos, energía, equilibrio[470], lo cual con frecuencia es alterado por la actividad agraria, industrial y de servicios.

Los “agroecosistemas” también tienen sus reglas, impactadas por tecnologías o prácticas, produciendo con frecuencia la ruptura del equilibrio ecológico y su degradación cualitativa y cuantitativa. De ahí la importancia de las “ecoregiones”[471], [472] “bioregiones”[473].

---

[470] HAEKEL. Generelle Morpfologie der Organismen. Berlín, 1.966.

[471] “Ecoregión estratégica” es una unidad territorial definida con base en dos criterios principales: su delimitación de acuerdo con unidades ecológicas prioritarias para la retención y regulación de agua, y su carácter estratégico, definido por la posibilidad de articular su oferta natural a la solución de los conflictos actuales. (Plan Nacional de Desarrollo “Cambios para construir la paz”, Colombia, 1998-2000, p. 276).

[472] En los bosques, la “conectividad entre eco regiones”, significa que: “los corredores boscosos y riparios garantizan la conectividad entre eco regiones permitiendo el desplazamiento de determinadas especies”. A su vez, en la “localización de las distintas actividades antrópicas y en el desarrollo de asentamientos humanos”, se deberá considerar, en forma prioritaria: a) La vocación de cada zona o región, en función de los recursos ambientales y la sustentabilidad social, económica y ecológica; b) La distribución de la población y sus características particulares; c) La naturaleza y las características particulares de los diferentes biomas; d) Las alteraciones existentes en los biomas por efecto de los asentamientos humanos, de las actividades económicas o de otras actividades humanas o fenómenos naturales; e) La conservación y protección de ecosistemas significativos. (Ley nacional argentina nº 26.331, de presupuestos mínimos de protección ambiental de los bosques nativos, publicada en el Boletín Oficial el 26/12/2007, Buenos Aires, Argentina).

En este contexto no se puede desconocer que hay cuestionamientos referidos al impacto de la actividad agraria en el ambiente y los recursos naturales[474], ya que depende del modo en que sea ejercitada, el impacto positivo o negativo[475], en la búsqueda del Desarrollo Sustentable agrario (DSA).

En Argentina, los sistemas de producción, registraron en la última década un cambio hacia una agricultura continua y el desplazamiento de la frontera agrícola hacia zonas tradicionalmente ganaderas. A su vez, los montes o bosques fueron ocupados por la ganadería que sufrió un corrimiento a zonas marginales y ecológicamente frágiles.

Este proceso de "agriculturización", ha generado una simplificación de los sistemas productivos, muchos de los cuales se han caracterizado por una deficiente planificación y "diseño" de las rotaciones y la preponderancia de un sólo cultivo en las mismas, la soja y su combinación con el trigo (trigo/soja de segunda). Situación que ya se evidencia en algunas zonas con un creciente deterioro de los suelos - desde el punto de vista físico, químico y biológico - y de perpetuarse, podría impactar negativamente sobre los hábitats naturales y la biodiversidad que ha caracterizado históricamente los procesos productivos de nuestro país.

Si bien, por cuestiones macroeconómicas y de mercado, los cambios tecnológicos y la ocurrencia de un ciclo húmedo permitieron un aumento de la

---

[473] "Región en cuya estructura sistémica hay un elemento de carácter ecológico que sobredetermina o que condiciona la naturaleza y el funcionamiento regional". (GUIMARAES, 2001) http://www.ocaribe.org/downloads/taller_desigualdades/compromiso/elvia_mejia.pdf. Programas de desarrollo regional sustentable (PRODERS). Ed: SEMARNAP. México. 38 pp. Ficha nº 943, elaborada con fecha 1996/02/08 por ALATORRE, Gerardo.

[474] Véase: VICTORIA, María Adriana. AGÜERO, Elisa. "Actividad agraria, su impacto en los recursos naturales y el ambiente". VI Congreso internacional de derecho de daños. Comisión de derecho de daños y contratos de la Asociación de Abogados de Buenos Aires. Facultad de Derecho y Ciencias Sociales. Universidad Nacional de Buenos Aires. Buenos Aires, Argentina, 27 y 28 de abril de 2.000.

[475] Se han señalado como "resultados" de los impactos negativos, entre otros: la pérdida de la capacidad productiva de los suelos, la contaminación de suelos y aguas, la pérdida de la biodiversidad, la erosión genética, la contribución al calentamiento global, la resistencia a los plaguicidas y patógenos, la disminución de la eficiencia productiva en términos energéticos, etc. Todo ello derivado de la aplicación de un modelo de agricultura moderna, altamente mecanizada y dependiente de insumos, la que si bien tiene sistemas altamente productivos, los mismos no son sustentables. (SARANDÓN, Santiago Javier, "La Agroecología. Un enfoque necesario para una Agricultura Sustentable. Primer Foro Nacional de Agricultura Sustentable". Secretaría de Agricultura, Ganadería, Pesca y Alimentos de la Nación (SAGPyA). Buenos Aires, 9 de Noviembre de 2004. Agroecología. Facultad de Ciencias Agrarias y Forestales. Universidad Nacional de La Plata. Argentina).

producción total y del rendimiento unitario de los cultivos de granos, este proceso no fue acompañado por una racional rotación y nutrición de las secuencias de cultivos[476]. Esta situación genera preocupación respecto a la sostenibilidad del desarrollo del sector agropecuario, en particular, por la pérdida del capital natural sobre el cual se sustenta.

Este tipo de agricultura ha generado una serie de consecuencias que afectan en mayor o menor medida al sistema productivo[477]. Se trata de un esquema de producción conlleva a la pérdida de biodiversidad y erosión genética dado que se cultivan pocas especies en detrimento de otros sistemas productivos alternativos con bases ecológicas y socioculturales más adecuados[478].

Por lo que esta agricultura, considerada tradicionalmente, únicamente como un medio de producción de bienes, se ha encontrado generalmente en conflicto con el medio ambiente y los recursos naturales, en virtud de presentarse ante ellos como degradatoria, contaminante y otras, como contaminada (entre otras causas, por los desechos de los ingenios azucareros y fábricas que contaminan las aguas destinadas posteriormente al riego).

---

[476] FONTANETTO Y KELLER (2003); SATORRE, (2004), citados en SECRETARÍA DE AGRICULTURA, GANADERÍA, PESCA Y ALIMENTACIÓN. "Agricultura sustentable". El documento se elaboró en base a reportes realizados por: SAGPyA, INTA, Universidades Nacionales, AAPRESID, INPOFOS, Proyecto Fertilizar y Fundación Producir Conservando. http://www.sagpya.mecon.gov.ar/

[477] Se produjo una disminución de la eficiencia energética dado que cada vez se necesita mayor cantidad de energía para producir aumentos de rendimientos. Similar situación se presenta con los agroquímicos, ya que se genera una dependencia creciente de los mismos y en mayores dosis, con posibilidad de generar contaminación de suelos y aguas e incorporarse en la cadena trófica y biomagnificarse. Los suelos disminuyeron su capacidad productiva, en parte, por el uso de una inadecuada tecnología no asociada a la capacidad de uso de los mismos, que se tradujo en pérdidas por erosión. Esto fue acompañado por una disminución en el contenido de nutrientes y una depresión en sus reservas debido a que el nivel de extracción fue a tasas superiores a las de reposición y a una inadecuada secuenciación de cultivos. Asimismo, no debe dejar de contemplarse la pérdida de calidad de los acuíferos dado por la salinización y la contaminación que puede producirse por un exceso de residuos de agroquímicos. (SARANDÓN (2003), citado en SECRETARÍA DE AGRICULTURA, GANADERÍA, PESCA Y ALIMENTACIÓN. "Agricultura sustentable". El documento se elaboró en base a reportes realizados por: SAGPyA, INTA, Universidades Nacionales, AAPRESID, INPOFOS, Proyecto Fertilizar y Fundación Producir Conservando. http://www.sagpya.mecon.gov.ar/)

[478] SECRETARÍA DE AGRICULTURA, GANADERÍA, PESCA Y ALIMENTACIÓN. "Agricultura sustentable"…. Op. Cit.

Hoy se pretende que la agricultura sea además generadora de "servicios ambientales"[479], a través de la preservación y recomposición de los daños agroambientales, permitiendo el disfrute de aguas no contaminadas, de un medio ambiente sano, etc. Los agricultores, a través del cambio en el uso de la tierra y de los sistemas de producción pueden facilitar una mejor conservación de servicios de ecosistemas, ampliando la proporción de los servicios caracterizados por externalidades positivas para satisfacer las necesidades cambiantes de la sociedad[480].

Por su gran conexión con la naturaleza, la agricultura debe emplear modalidades que la conviertan en sostenible y compatible con el ambiente[481];

---

[479] "Servicio ambiental" es el subconjunto de servicios de ecosistemas caracterizado por externalidades. "Servicios de ecosistemas": los beneficios que el ser humano extrae de los ecosistemas. (FAO. "El estado mundial de la agricultura y la alimentación 2007. Pago a los agricultores por servicios ambientales". Glosario. http://www.fao.org). La expresión servicio natural o servicio ambiental designa a cada una de las utilidades que la naturaleza proporciona a la humanidad en su conjunto, o a una población local, desde un punto de vista económico. El término fue introducido por Robert COSTANZA y sus colaboradores en trabajos científicos orientados a valorar el medio natural en un lenguaje compatible con el de la Economía estándar, que rechaza hablar de valor si no es en términos estrictamente monetarios y relativos a transacciones. (http://es.wikipedia.org/). Son aquellas funciones de los ecosistemas que generan beneficios y bienestar para las personas y las comunidades (HUETING et al. 1998). Entre sus "características" se señalan: no se transforman ni se gastan en el proceso de utilización del consumidor. Ésta es su característica principal que los distingue de los bienes ambientales, utilizados como insumos en los sistemas productivos, en cuyo proceso se transforman y se agotan. El paisaje es un claro ejemplo de servicio ambiental. Los bienes y servicios ambientales se pueden dividir en tres niveles: de gen, especie y ecosistema. El mercado actual los valora a partir del valor expresado en el mercado independientemente de su posición en el ecosistema. (MARTÍNEZ DE ANGUITA, Pablo. "Pagos por servicios ambientales". http://www.ambiente.gov.ar/archivos/web). Ejemplos de servicios ambientales son: el control del ciclo del agua (en cantidad y calidad), la autodepuración de los ríos y arroyos, el control de plagas, la polinización, la oferta hídrica, la mejora del cambio climático, el sumidero de CO2, la conservación de la biodiversidad, de la belleza panorámica o escénica, el eco o agroturismo, la protección de hábitat de fauna silvestre, la absorción de carbono, la regulación de gases CO2/O2, el control biológico, etc.

[480] "Cambios en los sistemas de producción" en los cuales las tierras siguen siendo agrícolas pero las actividades de producción se modifican para conseguir objetivos ambientales (por ejemplo una reducción de la labranza o bien dejando mas residuos agrícolas en los campos); "programas de reconversión de las tierras", en las que las tierras cambian la producción de cultivos y ganados por otros usos; "el mantenimiento del uso de la tierra" (por ejemplo evitando la transformación del bosque en una tierra agrícola). FAO. "El estado mundial de la agricultura y la alimentación 2007. Pago a los agricultores por servicios ambientales". Parte I. http://www.fao.org

[481] La "agricultura sustentable", deberá ser: suficientemente productiva (según escala); económicamente viable (evaluando todos los costos); ecológicamente adecuada (que conserve la base de recursos naturales y preserve la integridad del ambiente a nivel local, regional y global); cultural y socialmente aceptable. Todos estos aspectos deben darse simultáneamente, no son reemplazables los unos con los otros, y son igualmente importantes. (SARANDÓN, Santiago Javier, "La Agroecología… Op. Cit.)

porque la degradación y la contaminación del ambiente no son inherentes a la actividad agraria sino que es el resultado del empleo de técnicas y modalidades de producción inadecuadas para el cumplimiento de estos fines[482].

No se pretende el descuido de la "función de producción" de la actividad agraria, sino su complemento con otra de mayor importancia ante la grave situación por la que atraviesan algunos de nuestros ecosistemas, como es la "función ecológica", función que se presenta mas abarcativa que la "función social", pues permite exigir al productor o empresario agrario el respeto por el paisaje y la biodiversidad [483].

La "ordenación de la agricultura" debe perseguir determinados fines[484] y se deben aplicar prácticas que tiendan a la sustentabilidad de los sistemas productivos teniendo en cuenta que son considerados sistemas sustentables aquellos que permiten proteger la integridad de los recursos naturales, ser rentables para el productor y ser socialmente aceptables para contribuir al crecimiento económico y el bienestar de la sociedad.

Del concepto de "sustentabilidad" se desprende que ésta no es un estado permanente, sino que representa una trayectoria más o menos sostenible dentro del

---

[482] CARROZA, Antonio. "Lineamenti di un diritto agrario ambientale", in Rivista di Diritto Agrario. IDAIC. Giuffré Editore. Milano. 1.994. Fasc. 2, p. 2.

[483] DELGADO DE MIGUEL, Juan Francisco. "Espace Rural-Environement et Agriculture" Ponencia Presentada al XVIII Congreso y Coloquio Europeo del Comité Europeo de Derecho Rural. Oxford. 1.995.

[484] El aumento de la actividad agropecuaria (tanto por hectárea como por personas empleadas en la actividad, tomando en cuenta prácticas del manejo racional de los recursos naturales), a través de la aplicación de tecnologías, la rehabilitación productiva de los ecosistemas deteriorados y alterados, precios justos a los productos agrícolas y asistencia técnico financiera a los agricultores; y la "racionalidad ecológica", la cual se logrará a través del buen uso de agroquímicos, la promoción de técnicas de cultivos que imiten la naturaleza (policultivos, agroforestal, silvopastoril), desarrollo artificial de bosques de madera, ordenamiento del uso del suelo, conservación de suelos, desarrollo de sistemas agroforestales, promoción de la agricultura en condiciones ecológicas apropiadas, asignación de justo precio al agua, programas de subsidio campesino para restaurar cuencas hidrológicas y ecosistemas determinados. A su vez la "conservación de la biodiversibilidad" abarca la protección de los grandes ecosistemas, el establecimiento y manejo de áreas de protección especial y la defensa de las amenazas exógenas. (COMISIÓN LATINOAMERICANA PARA EL AMBIENTE Y EL DESARROLLO. Nuestra Propia Agenda. Banco Interarnericano del Desarrollo. Programa de Naciones Unidas para el Desarrollo. 1990).

proceso productivo donde cada empresa deberá asumir el compromiso de mantener la calidad de los recursos utilizados para asegurar producciones futuras[485], [486].

Las mejores prácticas agronómicas son los que favorecen la conservación de los recursos naturales, entre ellas, la siembra directa, la labranza reducida, la rotación de cultivos anuales con pasturas perennes, la elección de especies o variedades resistentes a determinadas plagas, el control mecánico y biológico de malezas, y enfermedades, correcta elección de las épocas de siembra y cosecha, el uso de plaguicidas de baja toxicidad y persistencia y el mantenimiento de sitios con vegetación natural[487].

---

[485] SPEDDING, 1995, SATORRE 2004 citados en: SECRETARÍA DE AGRICULTURA, GANADERÍA, PESCA Y ALIMENTACIÓN. "Agricultura sustentable"… Op. Cit.

[486] En el contexto actual, las "tecnologías de procesos" se han convertido en una verdadera necesidad para mantener la sustentabilidad de los diferentes sistemas productivos que se desarrollan en vastas zonas del país, concebidas desde una óptica sistémica que tenga en cuenta las interrelaciones y valore el conocimiento científico. La combinación de rotaciones que incluyan gramíneas y un correcto manejo de los residuos de cosecha son necesarios para mantener el stock de Carbono orgánico de los suelos. Es importante tener en cuenta que la materia orgánica es la fuente natural de los nutrientes que necesitan los cultivos y una disminución de su contenido en los suelos de alta producción, particularmente los de la región pampeana húmeda, acarrea problemas no solamente en cuanto al balance de nutrientes, sino que también afecta la calidad de los mismos en cuanto a propiedades físicas, químicas y biológicas. El manejo de una fertilización balanceada, una rotación ajustada a las condiciones de suelo y clima junto con prácticas de labranza adecuadas o la inclusión de la siembra directa, genera una agricultura más sustentable, debido a una mayor acumulación de materia seca, al aporte de residuos que permitan incorporar una mayor cantidad de Carbono al suelo y contribuyan a mantener o mejorar los niveles de materia orgánica. La reserva de nutrientes del suelo es un recurso no renovable, y si bien los suelos de algunas regiones del país se caracterizan por una alta fertilidad natural, la misma se va perdiendo en la medida que no se reponen los nutrientes que son extraídos. Esto puede resultar en caídas de producción de granos y forrajes, los que constituyen una parte sustancial de las divisas que recibe el país en concepto de exportaciones. Los recursos técnicos para disminuir los riesgos de contaminación por nitrógeno (N) y fósforo (P) son semejantes a los señalados para el manejo de estos minerales, con especial énfasis en el ciclo biogeoquímico de estos nutrientes y en el ciclo del agua, que permitan elegir el momento preciso de fertilización. También es necesaria la "conservación de la heterogeneidad genética", ya que la agricultura se beneficia directamente con la "conservación de la diversidad biológica", en especial la vegetación espontánea que no compite con el cultivo. Ésta brinda sitios de refugio y/o alimentación de predadores o enemigos naturales de ciertas plagas, allí anidan especies polinizadoras y aumenta la diversidad de microorganismos descomponedores de los residuos que luego de alguna u otra forma pasan a formar parte del suelo. Las malezas son especies espontáneas que han evolucionado en el agroecosistema ocupando nichos abiertos por los diferentes manejos del mismo. El "manejo integrado de malezas" enfoca el problema utilizando todas las técnicas adecuadas y conocimientos existentes para reducir una población a niveles tales que los perjuicios económicos que produzcan se hallen por debajo de un umbral económico aceptable. (FERNÁNDEZ, O A, 1982, citado en SECRETARÍA DE AGRICULTURA, GANADERÍA, PESCA Y ALIMENTACIÓN. "Agricultura sustentable". .. Op. Cit.).

[487] Para poder tener una apreciación del efecto de la actividad productiva del sector rural en el mediano y largo plazo, resulta importante disponer de un conjunto de indicadores que ayuden a evaluar las tendencias o riesgos de la sustentabilidad en los actuales sistemas productivos. Hay

Se debe tender a la "diversificación de la actividad agraria" y en este sentido funcionan algunos programas nacionales en Argentina[488], habiéndose dictado, a nivel provincial normas sobre agroturismo y turismo ecológico[489]. Es decir, que el agricultor cumple un nuevo rol en favor del ambiente[490], surgiendo en consecuencia diversas "imposiciones legales"[491], las que al ser transgredidas[492], generan una "responsabilidad que tiende a ser cada vez más objetiva, solidaria, humana y social[493].

Para ello, muestra su utilidad la "agroecología", la cual se presenta como un nuevo campo de conocimientos, un enfoque, una disciplina científica que reúne, sintetiza y aplica los conocimientos de la agronomía, la ecología, la sociología, la etnobotánica, y otras ciencias afines, desde una óptica holística y sistémica, para el

---

indicadores que directa o indirectamente intentan reflejar esa tendencia o, dicho de otra manera, el sentido de la trayectoria de sustentabilidad, y la participación que tienen las tecnologías en su mantenimiento. Mantener la productividad agrícola depende de un manejo cuidadoso de la interacción entre los componentes ecológicos y tecnológicos de la producción. (SECRETARÍA DE AGRICULTURA, GANADERÍA, PESCA Y ALIMENTACIÓN. "Agricultura sustentable"… Op. Cit.).

[488] Programa Social Agropecuario (PSA). Programa Cambio Rural. Resolución de la SAGPyA n° 113/99, Programa Agropecuario Sustentable. Programa nacional para la producción orgánica (PRONAO), SAGPyA, Buenos Aires, Argentina. Plan Federal Estratégico Nacional de Turismo, elaborado por la SECTUR.

[489] Córdoba, ley n° 8801/99, creación del Registro de Prestadores de Turismo alternativo. publicada en el Boletín Oficial de la provincia de Córdoba el 19/10/99; Mendoza ley n° 6420/96, programa provincial de agroturismo. Publicada en el Boletín Oficial de la provincia de Mendoza del 30/9/96; Río Negro ley n° 2754/93, turismo ecológico. Publicada en el Boletín Oficial de la provincia de Río Negro el 24/2/94.

[490] SILVA, Hugo Emil. VICTORIA, María Adriana. "Nuevo rol del agricultor a favor del ambiente. Su regulación jurídica". V Congreso Latinoamericano de Ecología. Universidad Nacional de Jujuy, San Salvador de Jujuy, Argentina, 15 al 19 de octubre de 2001.

[491] VICTORIA, María Adriana. "Imposiciones legales y contractuales a la producción agraria en favor del ambiente y de la calidad de frutos agrarios", in VICTORIA, María Adriana. Coordinadora y Compiladora. Universidad Nacional de Santiago del Estero. 1ra. Edición. Santiago del Estero, Argentina, Editorial Herca. Enero de 1998. Publicaciones del CeiDAACC. Serie Reuniones Difusión Científico- Técnicas año 2, nº 2. Centro de Estudios e investigaciones de Derecho Agroambiental y Agroalimentario, Comunitario y Comparado. ISSN 1515- 1239, pp. 35-55.

[492] Véase: VICTORIA, María Adriana. "Transgresiones al deber ser de la actividad agraria", Congreso de Comité Americano de Derecho Agrario. Derecho Agrario fuente de desarrollo. Guayaquil. Ecuador, 1998.

[493] VICTORIA, María Adriana. "Hacia una responsabilidad civil agroambiental y agroalimentaria", **in** Revista de la Secretaría de Ciencia y Técnica (SeCyT) nº 7/8. Universidad Católica de Santiago del Estero, Santiago del Estero, Argentina, abril-noviembre 2.002, pp. 75-132. VICTORIA, María Adriana. Directora y compiladora. AGÜERO, Elisa. DIAZ LANNES, Federico. MAUD, Ana María. VICTORIA, María Adriana. ZEMÁN, Claudia. Autores. Hacia una responsabilidad civil agroambiental y agroalimentaria. UCSE. Ediciones Universidad Católica de Santiago del Estero, Santiago del Estero, septiembre de 2004, ISBN 950-31-0059-3.

diseño, manejo y evaluación de agroecosistemas sustentables. Ésta ofrece "estrategias de manejo" propias[494], pudiéndose adoptar "medidas para el logro de una agricultura sustentable"[495], lo cual permite transitar el camino del paradigma de la "dominialidad al de la sustentabilidad"[496].

2. ENFOQUE TERRITORIAL

El "desarrollo rural", continúa representando un reto clave para América Latina y el Caribe. Este desarrollo es crucial, tanto desde el punto de vista de su contribución al crecimiento económico, como por sus potenciales efectos beneficiosos sobre el manejo sostenible de los recursos naturales[497].

Cada sociedad, en una época determinada y en el marco de un sistema económico específico produce un cierto tipo de ordenamiento del espacio o territorio.

---

[494] "Estrategias de manejo agroecológico". Deberá buscarse: 1) Una producción eficiente y rentable a largo plazo (considerando el costo ecológico); 2) Una disminución del riesgo debido a fluctuaciones ambientales (bióticas, abióticas o de mercado); 3) Un uso o degradación de los recursos naturales renovables a un ritmo menor o igual a su tasa de reposición; 4) Un uso de los recursos no renovables a un ritmo menor o igual a la tasa de desarrollo de sustitutos; 5) Una menor dependencia del uso de insumos externos; 6) Un uso más eficiente de la energía; 7) Un mayor aprovechamiento de procesos naturales (fijación y reciclaje de nutrientes, relaciones depredador-presa, simbiosis, alelopatía, otros); 8) Un aumento en la biodiversidad de los sistemas productivos; 9) Una disminución o eliminación del daño al ambiente, a otras especies, y/o a la salud de agricultores y consumidores; 9) Un ajuste de los sistemas de cultivo a la productividad potencial y a las limitantes físicas, económicas y socioculturales de los agroecosistemas; 10) Un desarrollo de tecnologías que sean cultural y socialmente aceptables. (SARANDÓN, Santiago Javier, "La Agroecología… Op. Cit.

[495] Ente dichas "medidas" se señalan: 1) Desarrollar una mayor conciencia sobre las consecuencias negativas de cierto tipo de agricultura y sus causas; 2) internalizar el concepto de desarrollo sostenible; 3) incentivar el desarrollo e investigación de tecnologías más sostenibles: tecnologías de procesos; 4) modificar planes de estudios y metodología de enseñanza en las Instituciones de Educación Agrícola media y Superior; 5) tomar conciencia del rol irrenunciable del Estado en incentivar prácticas sostenibles y desalentar las que no lo son; 6) incorporar el "costo ambiental" en la evaluación económica; 7) desarrollar criterios y metodologías para evaluar la sustentabilidad de las prácticas agrícolas; 8) cambiar los patrones de consumo de productos agropecuarios; 9) desarrollar un marco legal apropiado que favorezca tecnologías más sustentables; 10) mejorar el conocimiento de los profesionales sobre el funcionamiento de los agroecosistemas. (Ibíd.)

[496] LORENZETTI, Ricardo Luis. "La nueva ley ambiental argentina", **in** La Ley. Diario de fecha martes 6 de mayo de 2.003, Buenos Aires, Argentina, p. 1.

[497] ECHEVERRÍA, Rubén. "Desarrollo territorial rural en América Latina y el Caribe: manejo sostenible de recursos naturales, acceso a tierras y finanzas rurales". 01/04, SDS/RUR, Es. Banco Interamericano de Desarrollo. http://www.iadb.org/sds/publication/publication

A nivel mundial, a partir de la década d los 80 y, principalmente, durante los 90 opera un cambio de enfoque de "desarrollo rural". Se pasa de una visión sectorial, centrada en los aspectos técnico- productivo y económico, a un enfoque sistémico e integral de lo rural, basado en el concepto de territorio. Así, el enfoque "técnico-agrarista", centrado en las cadenas productivas, la productividad agropecuaria y los mercados, da paso a la "revalorización de la cultura e identidad rural, el medio ambiente, las diversas actividades productivas y la infraestructura o servicios para mejorar la calidad de vida de la población"[498].

El "desarrollo territorial rural", apunta a: terminar con la identidad "desarrollo rural - desarrollo agropecuario"[499]. Se presenta como un proceso de "… transformación rural que, a través de la organización y dinamización del territorio y de la puesta en marcha de metodologías dinámicas y flexibles de organización social, pretende alcanzar: 1) un alto grado de innovación y diversificación económica productiva con actividades agrícolas y no agrícolas que permita construir sistemas productivos locales competitivos, reducir el riesgo y la vulnerabilidad frente a los cambios en los mercados y reducir drásticamente los niveles de pobreza y marginalidad; 2) altos niveles de capital social y cultural rural a fin de fomentar la inclusión social, el arraigo de la gente a su tierra y una mayor capacidad de innovación social y cultural; 3) infraestructura, equipamientos y servicios eficientes para el desarrollo económico y el mejoramiento de la calidad de vida"[500].

Por lo que el "alcance" del desarrollo del territorio rural, va más allá de la actividad productiva agraria. Se trata de un nuevo espacio rural, tal como bien lo señala la Carta rural europea[501], posibilitando el surgimiento de una "nueva ruralidad".

---

[498] SILI, Marcelo. La Argentina rural. De la crisis de la modernización agraria a la construcción de un nuevo paradigma de desarrollo de los territorios rurales, Ediciones INTA, Buenos Aires, 2005.

[499] SCHEJTMAN, Alexander. BERDEGÉ, Julio A. "Desarrollo territorial rural", Documento elaborado para la División América Latina y el Caribe del Fondo Internacional del Desarrollo Agrícola (FIDA) y el Departamento de Desarrollo Sustentable del Banco Interamericano de Desarrollo (BID), Santiago de Chile, marzo 2004. http://7:www.rimisp.org/getdoc.

[500] Ibíd.

[501] Carta Europea del espacio rural de la Asamblea Parlamentaria del Consejo de Europa, Strasburgo (1995).

Desde esta perspectiva, un "territorio" es un espacio con características especiales[502], que le imprimen un sello único, en cuanto se parte de realidades y no de abstracciones. Su enfoque no es sectorial (como ser el sector primario o agrario únicamente) ya que además del sector económico productivo, se tiene en cuenta el conjunto socioeconómico integrado por hombres y mujeres, recursos, conocimientos técnicos, etc.

En este enfoque se considera al territorio como un todo interrelacionado. Se trata de un enfoque sistémico, global, holístico, como es el enfoque que suele hacerse del "ambiente"[503].

La Oficina Regional de FAO para América Latina y el Caribe viene implementando desde al año 2004 el "Proyecto de Desarrollo Regional", el cual pone énfasis en el componente "desarrollo rural con enfoque territorial y regional"[504]. Asimismo, en el seno del Instituto Interamericano de Cooperación para la Agricultura (IICA) se ha desarrollado el "Taller internacional de expertos contribución de la agricultura y del medio rural al desarrollo sostenible y a la seguridad alimentaria en el nuevo contexto internacional", en San José, Costa Rica (8 al 10 de julio de 2008)[505]. Por lo que dicho enfoque es una constante

---

[502] Está caracterizado por: 1) la existencia de una base de recursos naturales específica; 2) una identidad, entendida como historia y cultura locales, particular; 3) relaciones sociales, institucionales y formas de organización, conformando un tejido o entramado socio-institucional, resultado de las diversas interacciones entre los actores e instituciones, característico de ese lugar; y 4) determinadas formas de producción, intercambio y distribución del ingreso. Por lo que "el territorio no es un mero soporte geográfico de recursos y actividades económicas sino una construcción social producto de las interrelaciones y decisiones de los actores locales, en torno a un proyecto de desarrollo concertado entre todos ellos". (INSTITUTO NACIONAL DE TECNOLOGÍA AGROPECUARIA- INTA-. "Enfoque de Desarrollo Territorial". Programa Nacional de Apoyo al Desarrollo de los territorios, Documento de trabajo n 1.Ediciones INTA, Buenos Aires, Argentina, octubre de 2007).

[503] Dentro de esta conceptualización el ambiente está conformado por diversos subsistemas. 1) natural (compuesto tanto por recursos naturales renovables -suelo, agua, flora, fauna, energías no convencionales- como por los no renovables - yacimientos, hidrocarburos, etc.) 2) inducido o cultivado (actividad agraria). 3) creado o cultural que puede ser material como ser maquinarias, herramientas, etc. O bien inmaterial como las instituciones, la ciencia, el crédito, las creaciones citogenéticas, etc. 4) humano. (CANO, Guillermo. Recursos naturales y energía. Derecho, política y administración. Buenos Aires, Fondo Editorial de Derecho y Economía (FEDYE), La Ley, 1.979).

[504] De aplicación en estados de Brasil, México y Chile. El principal objetivo de esta iniciativa es apoyar a los gobiernos sub-nacionales en la construcción o fortalecimiento de nuevos arreglos institucionales para la promoción del desarrollo regional, las Alianzas Regionales Promotoras del Desarrollo. (FAO. Proyecto de Cooperación Técnica FAO-BID. http://:www.rlc.fao.org/es/desarrollo/fao-bid/des/)

[505] http://:www.iica.int/Esp/organizacion/LTGC/ForosTecnicos/Documents/ForoIV-2008.

preocupación de diversos organismos internacionales, habiéndose acuñado el concepto de "agricultura y desarrollo rural sostenibles" (ADRS), el que fue uno de los diversos conceptos que cristalizaron durante los años 80, en respuesta a la comprobación creciente de que las políticas y programas agrarios nacionales e internacionales deberían abarcar una gama de cuestiones económicas, ambientales y socioculturales más amplia que la limitada a las esferas tradicionales de la productividad y producción agrícolas y la seguridad alimentaria[506].

2.1. Elementos fundamentales

Estamos frente a un "nuevo paradigma", denominado "desarrollo territorial rural"[507], el que plantea la participación social, la multidimensionalidad, la multisectorialidad, de una economía de territorio y la búsqueda de una mayor coincidencia institucional, en cuanto elementos del referido enfoque.

Es así que, la estrategia de desarrollo territorial, requiere de la "participación activa de la comunidad", en cuanto esta permite o favorece el inicio de procesos de desarrollo equitativos y sostenibles en el tiempo[508], diferenciándose la "participación en el desarrollo" y el "desarrollo participativo"[509].

---

[506] La importancia del concepto de ADRS, se reconoció y confirmó en la Cumbre para la Tierra de Rio (CNUMAD) de 1992, que en el Capítulo 141 del Programa 21 estableció los programas y medidas específicas que se necesitaban para fomentar la agricultura y el desarrollo rural sostenibles, y los Estados Miembros se empeñaron en dichos programas y medidas. (FAO. COMITÉ DE AGRICULTURA. "Lugar de la Agricultura en el Desarrollo Sostenible: el camino hacia una agricultura y desarrollo rural sostenibles". Comité de Agricultura, 16 período de Sesiones, Roma, 26-30 de marzo de 2001. http://www.fao.org/).

[507] INSTITUTO NACIONAL DE TECNOLOGIA AGROPECUARIA (INTA). "Programa Nacional de Apoyo al Desarrollo de los Territorios". Documento de trabajo n 2. "Los indicadores sociales en la formulación de proyectos de desarrollo con enfoque territorial. DI FILIPPO, Marcia Sol. MATHEY, Daniela. Ediciones Instituto Nacional de Tecnología Agropecuaria. Buenos Aires, febrero de 2008.

[508] ROZENBLUM, Constanza. "El turismo rural como impulso para procesos de desarrollo local. Estudios de caso en la región pampeana argentina", tesis de Maestría, 2006.

[509] "Participación en el desarrollo" consiste en que los planes y proyectos de desarrollo se llevan a cabo incorporando una mayor sensibilidad hacia la cultura y las aspiraciones de la sociedad local, la cual es informada de la existencia de dichos planes solicitando posteriormente su participación. El "desarrollo participativo" se basa en un proceso de abajo cabía arriba, mediante el cual se busca la participación de la población local desde el inicio mismo del proceso de planificación, tratando de incorporar las orientaciones y propuestas sentidas por la misma (ALBURQUERQUE, Francisco. "Planes de desarrollo sostenible en los parques naturales de

A su vez, la "multidimensionalidad", posiblita la incorporación de diversas dimensiones: 1) "económica productiva" (que apunta a lograr la competitividad de todas las actividades económicas que se lleven a cabo en la localidad (no solo de la agraria), sean productivas o no; 2) "socio cultural" (que persigue el fortalecimiento de la identidad y del capital social del territorio como camino hacia la equidad en la distribución de recursos); 3) "político institucional" (enfoca hacia el logro de la gobernabilidad, en tanto capacidad de los actores para garantizar una gestión democrática de la sociedad local, asegurando a todos los habitantes del territorio la posibilidad de acceder a los foros de toma de decisiones, para lo cual se hace necesario la generación de consensos a partir de articulaciones entre los distintos actores sociales de una comunidad); 4) "ambiental" (busca la sostenibilidad, mediante la implementación de un proceso de desarrollo sostenible, que es aquél capaz de satisfacer las necesidades de la generación presente sin comprometer la capacidad de las generaciones futuras para atender a sus propias necesidades. "….La estrategia de desarrollo local sostenible insiste en la importancia del mantenimiento de la población agraria en el medio rural, tratando de diversificar sus actividades hacia la puesta en valor del medio ambiente natural; el desarrollo de actividades forestales; la incorporación de elementos de calidad en actividades como la agricultura biológica, la artesanía, o las agroindustrias locales; y la conservación y valorización del patrimonio cultural como suporte fundamental del futurismo rural")[510].

La vinculación de las diversas dimensiones puede llevar a lograr la "competitividad sistémica"[511], en tanto opera la interdependencia de los subsistemas que componen el ambiente.

Andalucía. Aproximación conceptual y metodológica. Instituto del Desarrollo Regional y Fundación Universitaria, Sevilla, 2003, p. 36).

[510] ALBURQUERQUE, Francisco. "Planes de desarrollo sostenible en los parques naturales de Andalucía… Op. Cit., p. 12

[511] La "competitividad sistémica o territorial" es el proceso de construcción en el territorio de ventajas competitivas dinámicas, basadas en la existencia de competitividad social o (capital social), competitividad económica, competitividad medioambiental y la inserción externa del territorio. "Competitividad social", es la capacidad de los actores para actuar eficazmente de manera conjunta sobre la base de una concepción consensuada del proyecto y fomentada por una concertación entre los distintos niveles institucionales. "Competitividad económica", es la capacidad de los actores para producir y mantener el máximo de valor agregado en el territorio mediante el

Por otra parte, la "multisectorialidad", posibilita realizar una mirada integral del territorio, que implica: "en términos económicos", la complementariedad entre la agricultura y otras ocupaciones no agropecuarias en la generación de ingresos rurales, con fuerte vinculación agricultura-industria-servicios. Las actividades económicas incorporan elementos procedentes de los diferentes sectores y son, por consiguiente, multisectoriales. Y en "términos sociales", la integración de los servicios (salud, educación, hémelo, etc.) al desarrollo de los territorios. Se trata del aseguramiento de la oferta territorial de infraestructura, equipamientos básicos y servicios, para garantizar la permanencia de la población en el medio rural.

La "visión de una economía del territorio" permite el pasaje de la economía de un territorio de manera sectorializada, comos ser meramente agrícola, a entender la economía como territorial, asumiendo la multisectorialidad de la economía territorial ya referida, considerando todas las actividades, productivas o no, que generan ingresos para las familias rurales, en base a la valorización de los recursos locales. Esto implica: reconocer la importancia de las diferentes cadenas de valor agregado que se pueden construir en el territorio (cluster[512], cadenas agroalimentarias[513] y agroindustriales territorializadas, las denominaciones de

---

refuerzo de los vínculos entre los sectores y haciendo que la combinación de recursos constituya activos para valorizar el carácter específico de los productos y servicios locales. "Competitividad medioambiental" es la capacidad de los actores para valorizar su entorno haciendo de éste un elemento distintivo de su territorio, garantizando al mismo tiempo la conservación y la renovación de los recursos naturales y patrimoniales. La "localización en el contexto global", es la capacidad de los actores para situarse con relación a los otros territorios y con el mundo exterior en general, con el objetivo de hacer progresar su proyecto de territorio y de garantizar su viabilidad en el contexto de la globalización. (Véase: COMUNIDADES EUROPEAS. "La competitividad territorial. Construir una estrategia de desarrollo territorial con base en la experiencia de LEADER", **in** innovación en el Medio Rural, Cuaderno n 16/1, diciembre de 1999).

[512] Véase: FORMENTO, Susana. PILATTI, Héctor H. "Análisis y relaciones jurídicas de los complejos productivos o cluster", **in** FACCIANO, Luis. A. F. Coordinador. Derecho Agrario, Nova Tesis. Editorial Jurídica, Rosario, Santa Fe, Argentina, agosto de 2008, pp. 21-34.

[513] Véase: VICTORIA, María Adriana. "Inserción de la cadena agroalimentaria y la responsabilidad social empresarial en el moderno Derecho Agrario". Congreso internacional de Derecho Agrario y Ambiental. Nuevas orientaciones del Derecho Agrario y Ambiental en el siglo XXI. Organizado por el Instituto Peruano de Derecho Sagrario y Ambiental Guillermo Figallo Adianzen. Lima, Perú, 11, 12 y 13 de septiembre de 2006. VICTORIA, María Adriana. "De la empresa a la cadena agroalimentaria". Curso taller de Derecho Agrario, Postgrado de Derecho Agrario de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de San Carlos de Guatemala. Ciudad de Guatemala, del 29 al 31 de julio de 2007. VICTORIA, María Adriana. Conferencista sobre "Responsabilidad social de la cadena agroalimentaria", en el Panel Debate sobre "La cadena agroalimentaria: su problemática y responsabilidades", en el marco del Homenaje en memoria del Prof. Fernando P. Brebbia, organizado por la Facultad de Derecho de la Universidad

origen[514], el turismo rural[515] y la agroindustria artesanal, etc.). Facilita el reconocimiento de las ventajas competitivas de los distintos eslabones que participan de las cadenas de valor territoriales demostrando, la multisectorialidad de la economía del territorio. A través de la diversificación de las actividades productivas como del aprovechamiento de las sinergias entre los diversos sectores y de encadenamientos entre actividades productivas y no productivas, con el objetivo de aumentar la competitividad del territorio, es decir el fortalecimiento de la base económica local.

Dentro de este contexto, emerge la "multifuncionalidad de la actividad agraria" ya que el agricultor es algo más que un productor económico, cumple además otros roles: es el guardián de la naturaleza que lo circunda y sobre la cual aplica su trabajo; debe cuidar el paisaje y el ambiente rural; debe realizar a veces tareas de conservación del mismo e introducir otras actividades económicas alternativas (actividades recreativas, turísticas, agroturismo, artesanales, servicios medio ambientales). Se habla de una agricultura "plurifuncional" que entraña otras actividades, además de la agricultura, por las cuales debe compensársele, como se hace en la Comunidad Europea (CE), donde se cambia el sistema de financiación del FEOGA, que ya no subvenciona vía precios, sino vía ayudas compensatorias. Se favorece "la calidad en relación a la de cantidad", incorporando al cultivo áreas naturalmente dedicadas a específicas producciones, apoyando la conversión de los terrenos marginales y de aquellos en los cuales la producción no podría ser remunerativa sin la incorporación de ayudas públicas, dirigiéndolos a la conversión forestal, o bien a través del incentivo de cultivos sin la utilización de químicos de síntesis y la ayuda a quienes adoptan un método de producción y de transformación de los productos agrícolas denominados biológicos u orgánicos o ecológicos.

Nacional de Rosario, el Instituto de Ciencias Jurídicas y Sociales, Santa Fé, de la Academia Nacional de Derecho y Ciencias Sociales de Córdoba y el Instituto Argentino de Derecho Agrario /IADA), en Rosario, Provincia de Santa Fe, el 12 de septiembre de 2007.

[514] Véase: VICTORIA, María Adriana, "Denominaciones de origen e indicaciones geográficas protegidas: instrumento jurídico apto para competir en los mercados comunes e internacionales". Congreso Internacional de Derecho Agrario. Los institutos del Derecho Agrario para el siglo XXI. 21 al 24 de junio de 2.000, Viñales, Pinar del Río, Cuba.

[515] Véase: RUEDA, Carla. VICTORIA, María Adriana. "Marco legal para nuevas formas de turismo: agroturismo y turismo ecológico". V Congreso Latinoamericano de Ecología. Universidad Nacional de Jujuy, San Salvador de Jujuy, Argentina, 15 al 19 de octubre de 2001.

Hoy en día, el modelo agrícola, para tener consenso social debe mirar a una agricultura competitiva, polivalente (multifuncional) y sostenible ambiental, social y económicamente, en todo el territorio y que debe ser preservada también en las zonas desfavorables.

En la CE se plantea la "ecologización de la Política Agraria Común" (PAC), con una agricultura sostenible conforme a programas, pasándose de una actividad agraria como rédito de los agricultores a la diversificación de la misma (agricultura plurifuncional). Es así que la agricultura de los tiempos que corren debe cumplir un rol "plurifuncional" en cuanto a la par de productiva tiene funciones como ser: recreativas, de ordenamiento territorial, conservación del paisaje y los recursos naturales[516].

La propia actividad agraria, se inserta en la conceptualización del espacio rural[517] y la búsqueda de la cohesión social. Y no obstante la productividad y competitividad que se persigue, se requiere de una agricultura para todos, tanto para las empresas viables económicamente, las que pueden actuar competitivamente como para aquellas de zonas desfavorecidas y con limitaciones medioambientales específicas.

Modelos de agricultura bien integrada en el territorio y sostenibles económicamente, representan una contribución positiva para los valores paisajísticos, la protección de los ecosistemas y la calidad ambiental y garantizan la continuidad de los ciudadanos en el territorio. Pero dado que la agricultura presenta una baja rentabilidad como actividad y que las subvenciones se cuestionan, ¿cómo conservar esa triple función?[518].

Y si bien las múltiples funciones de la agricultura son una realidad intrínseca a ésta, hasta hace muy poco los programas de políticas no tenían en cuenta los

---

[516] Véase: COUTURIER, Isabelle. "Viabilité et modalités de l'activite agricole. XXieme Congres Europeen de Droit Rural et Colloque du CEDR. Helsinki, 27 al 30 mayo del 2001. VICTORIA, María Adriana. "Modernización de la agricultura, su encuadre jurídico". Jornadas de Ciencia y Técnica. Secretaría de Ciencia y Técnica de la Universidad Nacional de Santiago del Estero, ciudad de Santiago del Estero, 26 al 28 de septiembre de 2.001.

[517] Carta Europea del espacio rural de la Asamblea Parlamentaria del Consejo de Europa, Strasburgo (1995).

[518] Véase: VICTORIA, María Adriana. "Multifuncionalidad de la actividad agraria y del comercio agrícola para los países en desarrollo del sur", **in** Agricultural Law 9… Op. Cit.

desafíos relacionados con el fortalecimiento y aprovechamiento de una serie de funciones distintas. La ampliación del programa de políticas ha sido consecuencia, en parte, de la lentitud del progreso hacia la agricultura sostenible y, en parte, de la revisión, en muchos países y regiones, de la contribución de la agricultura al desarrollo económico[519].

La agricultura tiene importantes funciones ambientales, económicas y sociales, además de su labor primaria de producir y alimentos y contribuir a la seguridad alimentaria. Las múltiples funciones de la agricultura son intrínsecas a ésta. No obstante esto, hasta hace poco, las políticas y prácticas pertinentes no prestaron atención a los problemas que conlleva el fortalecimiento y aprovechamiento de una serie de funciones, consideradas cada vez más importantes para el logro de la sostenibilidad en la agricultura y el desarrollo rural. El desafío que se presenta para el futuro, es hacer realidad los beneficios que se pueden derivar de una combinación ideal de funciones, al mismo tiempo que se reducen en lo posible los efectos negativos[520] .

La atención a las funciones múltiples de la agricultura y la tierra tiene especial significado en Europa, dadas las progresivas transformaciones de la función de los espacios y comunidades rurales en la economía y la sociedad regional. Aunque la producción agrícola continúa siendo importante, han adquirido importancia primaria una gran variedad de beneficios ambientales, sociales, culturales y económicos indirectos.

Los agroecosistemas ordenados en forma sostenible se valoran ahora de forma especial por su valiosa contribución al turismo y a las actividades de esparcimiento, por sus repercusiones en el patrimonio cultural nacional y en cuanto residencias secundarias o periféricas para los habitantes de la ciudad.

También aporta al enfoque territorial la búsqueda de "una mayor coincidencia institucional", la que plantea una institucionalidad para el desarrollo: abierta, pluralista y democrática. Ello se logra con una concertación estratégica del

---

[519] FAO. 22ª Conferencia Regional de la FAO para Europa. Oporto (Portugal), 24-28 de julio de 2000. Tema 9 del programa: Carácter multifuncional de la agricultura y la tierra. http://www.fao.org/docrep/meeting/x7073s.htm

[520] Ibíd.

conjunto de la sociedad local, con la concepción y realización de un proyecto compartido que trasunte las diferentes aspiraciones sociales o intereses presentes en el territorio[521].

2.2. Grandes desafíos

Vinculado al desarrollo de la actividad agraria, se presentan, entre otros desafíos[522]: "la reconstrucción de la ruralidad" y la "cuestión ambiental".

El alcance de lo "rural", en un sentido amplio, va mas allá de la propia actividad agraria, como ya se señaló, ya que integra todas las actividades que se desarrollan en el medio rural sean o no agropecuarias. Para ello, se ha de tener en cuenta: 1) el entorno físico y geográfico con una dimensión histórica (espacio y tiempo), es decir el territorio; 2) el concepto amplio e integral del término rural[523].

Interesa la articulación de todas las variables, tanto ambientales como económicas y sociales, en cuanto permite construir diferentes escenarios de ordenamiento territorial que reflejen los verdaderos costos y beneficios socioeconómicos respecto a usos alternativos del capital natural (suelo, agua, flora, fauna, etc.). Y ello es posible, a partir de "acuerdos ambientales" sobre biodiversidad, cambio climático, protección de humedades, desertificación, recursos genéticos, etc., para aprovechar el potencial de los territorios rurales, sobre todo en las relaciones con otros territorios[524]. A la par, resulta de utilidad el mercado de los

---

[521] ROZENBLUM, Constanza. "El turismo rural como impulso para procesos de desarrollo local. Estudios de caso en la región pampeana argentina", tesis de Maestría, 2006.

[522] Otros desafíos son: la formación de los recursos humanos para el desarrollo; la integración económica y política; la participación del compromiso; la concurrencia de políticas públicas en el territorio rural. (Véase: INSTITUTO NACIONAL DE TECNOLOGÍA AGROPECUARIA- INTA-. "Enfoque de Desarrollo Territorial". Programa Nacional de Apoyo al Desarrollo de los territorios, Documento de trabajo n 1.Ediciones INTA, Buenos Aires, Argentina, octubre de 2007, pp. 11-12).

[523] Se define a la ruralidad como: "la forma de relación que se establece en la sociedad y los espacios rurales y a partir de la cual se construye el sentido social de lo rural, la identidad, y se moviliza el patrimonio de dichos espacios. La ruralidad en tanto forma de la relación espacio-sociedad y forma de apropiación simbólica., valorización y aprovechamiento del patrimonio, constituye la dimensión social de los territorios rurales….. Sin ruralidad no hay territorio ni desarrollo, a lo sumo un espacio agrario abierto a un proceso de desarrollo productivo agropecuario, con escaso contenido social" (Véase: SILI, Marcelo. La Argentina rural… Op. Cit.

[524] En Argentina, hay adhesiones a convenios, convenciones internacionales sobre: "biodiversidad" (ley nº 24.375/94, aprobación del Convenio sobre la diversidad biológica, adoptado

servicios ambientales[525] (servicio de producción de agua, energías no convencionales, turismo rural, etc.) y el agregado de valor que otorga la producción

---

en Río de Janeiro, Brasil el 5/6/92, publicada en el Boletín Oficial el 06/10/1994); "comercio internacional de especies amenazadas de fauna y flora silvestres" –CITES- (ley nº 22.344, aprobación de la Convención sobre el comercio internacional de especies amenazadas de fauna y flora silvestres suscripta en Washington el 3/III/73, sus apéndices y enmiendas a los mismos, publicada en el Boletín Oficial el 01/10/1982; decreto nacional nº 522/97, especies amenazadas de fauna y flora silvestre, que reglamenta las disposiciones de la ley nº 22.344, publicado en el Boletín Oficial 11/06/1997); "cambio climático" (ley nº 24.295, aprobación de la Convención marco de las Naciones Unidas sobre el cambio climático, adoptada en Nueva York, Estados Unidos de América el 9/5/92, publicada en el Boletín Oficial el 11/01/1994; "capa de ozono" (ley n° 25. 438, aprobación del Protocolo de Kyoto de la Convención Marco de las Naciones Unidas sobre el Cambio Climático, adoptado en Kyoto, Japón, el 11/12/97, publicada en el Boletín Oficial el 19/07/2001); "protección de la capa de ozono" (ley nº 23.724, aprobación del Convenio de Viena para protección de la capa de ozono, adoptado en Viena el 22/3/85, publicada en el Boletín Oficial el 23/10/1989); "sustancias que agotan la capa de ozono" (ley nº 23. 778, aprobación del Protocolo de Montreal relativo a las sustancias que agotan la capa de ozono, suscripto en Montreal el 16/9/87, publicada en el Boletín Oficial el 01/06/1990. Enmiendas: ley nº 24.418/95, aprobación de la Enmienda del protocolo de Montreal relativo a las sustancias que agotan la capa de ozono, adoptada en Copenhague el 25/11/92; ley nº 25. 389/01, aprobación de las Enmiendas al protocolo de Montreal relativo a las sustancias que agotan la capa de ozono adoptadas en Montreal, Canadá, el 17/09/97, publicada en el Boletín Oficial el 12/01/2001); "contaminantes orgánicos persistentes" (ley nº 26.011, aprobación del Convenio de Estocolmo sobre Contaminantes Orgánicos Persistentes adoptado en Estocolmo, Reino de Suecia, el 22/05/2001 entre la República Argentina y el Reino de Suecia, publicada en el Boletín Oficial el 17/01/2005); "protección de humedades"- RAMSAR (ley nº 23.919, aprobación de la Convención relativa a los humedales de importancia internacional especialmente como hábitat de aves acuáticas, suscripto en Ramsar el 2/2/71, publicada en el Boletín Oficial el 24/04/1991. Véase: Aprobación de enmiendas: ley nº 25. 335. a los arts. 6º y 7º adoptadas por la Conferencia Extraordinaria de las Partes Contratantes en Regina, Canadá el 28/05/87. Texto ordenado, publicado en el Boletín Oficial el 15/11/2000); "aves acuáticas" (Ley nº 25. 335, aprueba la Convención relativa a los Humedales de Importancia Internacional como Hábitat de Aves Acuáticas, Ramsar, 1971. Enmiendas a los arts. 6º y 7º adoptadas por la Conferencia Extraordinaria de las Partes Contratantes en Regina, Canadá el 28/05/87. Texto ordenado, publicado en el Boletín Oficial el 15/11/2000); "combustible gastado y residuos radiactivos" (ley nº 25.279, aprobación de la Convención conjunta sobre seguridad en la gestión de combustible gastado y sobre seguridad en la gestión de residuos radiactivos); "desertificación" (ley nº 24.701/96, aprobación de la Convención de las Naciones Unidas de lucha contra la desertificación en los países afectados por sequía grave o desertificación, en particular en África, adoptada en París el 17/6/94, publicado en el Boletín Oficial el 22/10/1996). Cabe destacar que Argentina, si bien firmó el Protocolo de Bioseguridad de Montreal (Protocolo de Cartagena sobre seguridad de la biotecnología del Convenio sobre diversidad biológica, Montreal, 29 de enero de 2.000. Bioética. Org. http://www.prodiversitas. bioetica.org.) el 24/5/02, no lo ratificó hasta la fecha ni es parte, aunque dicho Protocolo está vigente desde el /11/9/03.

[525] En Argentina, referido a los bosques nativos, se establece que los "servicios ambientales" son los beneficios tangibles e intangibles, generados por los ecosistemas del bosque nativo, necesarios para el concierto y supervivencia del sistema natural y biológico en su conjunto, y para mejorar y asegurar la calidad de vida de los habitantes de la Nación beneficiados por los bosques nativos. Entre otros, los principales servicios ambientales que los bosques nativos brindan a la sociedad son: regulación hídrica; conservación de la biodiversidad; conservación del suelo y de calidad del agua; fijación de emisiones de gases con efecto invernadero; contribución a la diversificación y belleza del paisaje; defensa de la identidad cultural. (Ley nº 26.331, de presupuestos mínimos de protección ambiental de los bosques nativos.. cit.). En la provincia de Misiones se presentó un proyecto de ley sobre pago de servicios ambientales (http//www.misionesonline.net).

bajo normas que garantizan la protección del ambiente (por ejemplo la agricultura orgánica o ecológica certificada[526], las denominaciones de origen e indicaciones geográficas protegidas[527], los sellos ecológicos[528], de comercio justo[529], de responsabilidad social empresarial[530], etc.).

---

[526] Véase: VICTORIA, María Adriana. Directora y compiladora. Producción orgánica. Aspectos técnicos y jurídicos. Universidad Nacional de Santiago del Estero. Santiago del Estero. Agosto de 2006. Publicaciones del CeiDAACC. Serie Difusión Reuniones Científico- Técnicas año 6, nº 6. Centro de Estudios e investigaciones de Derecho Agroambiental y Agroalimentario, Comunitario y Comparado. ISSN 1515-1239, (con referato externo), pp. 1-376. VICTORIA María Adriana. "Regulación jurídica de la producción orgánica. Proceso de certificación. El caso de la Comunidad Europea", **in** VICTORIA María Adriana. Directora y compiladora. Producción orgánica. Aspectos técnicos y jurídicos. PARTE II. Capítulo 3. Universidad Nacional de Santiago del Estero. Santiago del Estero. Agosto de 2006. Publicaciones del CeiDAACC. Serie Difusión Reuniones Científico- Técnicas año 6, nº 6. Centro de Estudios e investigaciones de Derecho Agroambiental y Agroalimentario, Comunitario y Comparado. ISSN 1515-1239, pp. 111-161.

[527] En Argentina: ley nº 25.380, regula el Régimen legal para las indicaciones de procedencia y denominaciones de origen de productos agrícolas y alimentarios, publicada en el Boletín Oficial el 12/01/2001. Derogación de los arts. 7º y 8º de la ley nº 22.802. Texto vigente, con la modificación de la Ley nº 25.966, publicada en el Boletín Oficial el 12/01/2001.Véase: VICTORIA, María Adriana, "Denominaciones de origen e indicaciones geográficas protegidas: instrumento jurídico apto para competir en los mercados comunes e internacionales". Congreso Internacional de Derecho Agrario. Los institutos del Derecho Agrario para el siglo XXI. 21 al 24 de junio de 2.000, Viñales, Pinar del Río, Cuba.

[528] Véase: VICTORIA, María Adriana. "Uso de etiquetas y sellos ecológicos. Posibilidades de regulación legal". Nuevo Diario de Santiago del Estero. Sección Mercados. Santiago del Estero, noviembre 29, 1998: 6 - 8.

[529] Véase: VICTORIA, María Adriana. "Comercio justo en el marco de la responsabilidad social empresarial". Actas del VI Encuentro del Colegio de Abogados sobre Temas de Derecho Agrario. Instituto de Derecho Agrario del Colegio de abogados de Rosario, Rosario, provincia de Santa Fe, realizado durante los días 5 y 6 de octubre de 2006, editado el 25 de septiembre de 2006, en Buenos Aires, Argentina, ISBN nº 987-1087-74-8, pp. 309-324. VICTORIA, María Adriana. "Multifuncionalidad de la actividad agraria y del comercio agrícola para los países en desarrollo del sur",,, cit.

[530] VICTORIA, María Adriana. "Aporte de la calidad agroalimentaria y agroambiental a la responsabilidad social empresarial (RSE)", **in** Revista Nuevas Propuestas nº 39. Universidad Católica de Santiago del Estero, Santiago del Estero, Argentina, junio de 2006, pp. 7-33. VICTORIA, María Adriana. "Aporte de la calidad agroalimentaria y agroambiental a la responsabilidad social empresarial (RSE)", **in** AMAT LLOMBART, Pablo (Coordinador). Derecho Agrario y alimentario español y de la Unión Europea. Universidad Politécnica de Valencia, España, Ediciones Tirant Lo Blanch, Valencia, España, 2.007, pp. 525- 549. VICTORIA, María Adriana. "La RSE como nueva manifestación de la empresa agraria". Congreso Internacional de Derecho Agrario, Valladolid, España, 25 y 26 de octubre de 2007 (en prensa). VICTORIA, María Adriana. "Aplicación de los principios del Pacto Global en el agro como instrumento de desarrollo sustentable", **in** FACCIANO, Luis. A. F. Coordinador. Derecho Agrario, Nova Tesis. Editorial Jurídica, Rosario, Santa Fe, Argentina, agosto de 2008, pp. 471-486. VICTORIA, María Adriana. "Aplicación de los principios del Pacto Global en el agro como instrumento de desarrollo sustentable", **in** Actas del VII Encuentro del Colegio de Abogados sobre Temas de Derecho Agrario. Instituto de Derecho Agrario del Colegio de abogados de Rosario, Rosario, provincia de Santa Fe, realizado durante los días 4 y 5 de septiembre de 2008, Argentina, pp. 471-486.

"…La incorporación y puesta en valor del medio ambiente como un activo importante de desarrollo local ofrece diferentes oportunidades para el despliegue de actividades productivas innovadoras en el medio rural, de forma complementaria a las ocupaciones tradicionales"[531]. De ahí la necesidad de mirar y apostar a las características ambientales específicas de cada territorio.

Las dos grandes aspiraciones del desarrollo territorial son: la cohesión social /que prevalezca la equidad, la solidaridad, la justicia social y el sentido de pertenencia) y la cohesión territorial (entidad cultural, política y socialmente integrada). Por lo que se busca: mayor equidad social, sustentabilidad ambiental, competitividad sistémica.

3. PLANIFICACIÓN TERRITORIAL COMO INSTRUMENTO DE GESTIÓN AMBIENTAL

Tanto el "ordenamiento territorial" como la "planificación territorial" (por actividades, en base a las potencialidades del suelo, agua, clima, necesidades de las comunidades, etc.) posibilitan el desarrollo de proyectos, programas y planes de desarrollo rural con inserción ambiental. Para su formulación, desde el punto de vista de la actividad agraria, un instrumento eficaz es la "zonificación", más específicamente la determinación de "zonas agroecológicas"[532] que establecen el potencial de los recursos naturales y el ambiente en un espacio y tiempo determinado, en donde se desarrollará la nueva ruralidad.

Una forma de ordenamiento territorial es a través del "ordenamiento ambiental del territorio" y, en tal sentido, resulta de suma utilidad contar con un "sistema de información territorial que incluya la dimensión ambiental".

La legislación sistémica nacional argentina, señala que dicho ordenamiento "desarrollará la estructura de funcionamiento global del territorio de la Nación y se genera mediante la coordinación interjurisdiccional entre los municipios y las provincias,

---

[531] ALBURQUERQUE, Francisco. "Planes de desarrollo sostenible en los parques naturales de Andalucía…. Op. Cit., p. 10.

[532] Véase: ZAFANELLA, Claudio. "Zonas agroecológicas de la provincia de Santiago del Estero". Discurso Académico. 1990.

y de éstas y la ciudad de Buenos Aires con la Nación, a través del Consejo Federal de Medio Ambiente (COFEMA); considerando la concertación de intereses de los distintos sectores de la sociedad entre sí, y de éstos con la administración pública"[533].

Ya, mas específicamente, referido a "bosques nativos", consecuente con la normativa anterior, la moderna legislación nacional establece entre sus objetivos: "… promover la conservación mediante el ordenamiento territorial de los bosques nativos y la regulación de la expansión de la frontera agropecuaria y de cualquier otro cambio de uso del suelo", definiendo el "ordenamiento territorial" de dichos bosques[534]; el "manejo sostenible[535]; el "plan de manejo sostenible"[536]; el "plan de aprovechamiento del uso del suelo"[537].

---

[533] Dicho proceso de "ordenamiento ambiental", tendrá en cuenta los aspectos políticos, físicos, sociales, tecnológicos, culturales, económicos, jurídicos y ecológicos de la realidad local, regional y nacional, deberá asegurar el uso ambientalmente adecuado de los recursos ambientales, posibilitar la máxima producción y utilización de los diferentes ecosistemas, garantizar la mínima degradación y desaprovechamiento y promover la participación social, en las decisiones fundamentales del desarrollo sustentable. Asimismo, en la localización de las distintas actividades antrópicas y en el desarrollo de asentamientos humanos, se deberá considerar, en forma prioritaria: a) La vocación de cada zona o región, en función de los recursos ambientales y la sustentabilidad social, económica y ecológica; b) La distribución de la población y sus características particulares; c) La naturaleza y las características particulares de los diferentes biomas; d) Las alteraciones existentes en los biomas por efecto de los asentamientos humanos, de las actividades económicas o de otras actividades humanas o fenómenos naturales; e) La conservación y protección de ecosistemas significativos. (Ley nº 25.675, publicada en el Boletín Oficial el 28/11/2002, vetada parcialmente por el decreto nº 2.413 del 27/11/2002).

[534] "Norma que basada en los criterios de sostenibilidad ambiental establecidos en el Anexo de la presente ley zonifica territorialmente el área de los bosques nativos existentes en cada jurisdicción de acuerdo a las diferentes categorías de conservación". (Ley nacional nº 26.331 de presupuestos mínimos de protección ambiental de los bosques nativos, … cit.

[535] "Organización, administración y uso de los bosques nativos de forma e intensidad que permita mantener su biodiversidad, productividad, vitalidad, potencialidad y capacidad de regeneración, para atender, ahora y en el futuro, las funciones ecológicas, económicas y sociales relevantes en el ámbito local y nacional, sin producir daños a otros ecosistemas, manteniendo los servicios ambientales que prestan a la sociedad". (Ley nacional nº 26.331 de presupuestos mínimos de protección ambiental de los bosques nativos, cit.).

[536] "Documento que sintetiza la organización, medios y recursos, en el tiempo y el espacio, del aprovechamiento sostenible de los recursos forestales, maderables y no maderables, en un bosque nativo o grupo de bosques nativos, para lo cual debe incluir una descripción pormenorizada del terreno forestal en sus aspectos ecológicos, legales, sociales y económicos y, en particular, un inventario forestal con un primer nivel de detalle tal que permita la toma de decisiones en cuanto a la silvicultura a aplicar en cada una de las unidades de bosque nativo y a la estimación de su rentabilidad". (Ley nacional nº 26.331 de presupuestos mínimos de protección ambiental de los bosques nativos, cit.).

[537] "Documento que describe el objeto del aprovechamiento y especifica la organización y medios a emplear para garantizar la sustentabilidad, incluidas la extracción y caza". (Ley nacional nº 26.331 de presupuestos mínimos de protección ambiental de los bosques nativos, cit.).

Actualmente es de utilidad la "planificación estratégica"[538], que se concreta en Argentina, a través de planes y programas. En este sentido, el Instituto Nacional de Tecnología Agropecuaria (INTA), ha formulado el "Plan Estratégico institucional (2005-2015)". Con antelación, diseñó el "Programa Federal de Apoyo al Desarrollo Rural Sustentable", programa marco iniciado en 2003 (PROFEDER)[539] y en el 2006 el "Programa Nacional de poyo al Desarrollo de los Territorios" (PNADT)[540].

A su vez, la Secretaría de Agricultura, Ganadería, Pesca y Alimentos (SAGPyA) de la Nación ha elaborado una política de desarrollo rural, la que está orientada a "favorecer la inserción de los pequeños y medianos productores en el agro y en la economía nacional, y por esta vía, contribuir al alivio de la pobreza en las áreas rurales".

Los programas que constituyen el instrumento de ejecución de esta política, apuntan a la consolidación y expansión económico-productiva del sector, su desarrollo organizativo y una mayor vinculación con instituciones públicas y privadas, diferenciándose en sus acciones, en función de la heterogeneidad que caracteriza a la pequeña y mediana producción agropecuaria"[541].

---

[538] Formulación de políticas racionales. Es una herramienta de referencia y una política de estado, destinada a orientar los rumbos en las decisiones de gobierno, para mejorar las oportunidades de la acción política, extender las infraestructuras y los equipamientos, brindar más y mejores servicios, tutelar los recursos naturales y garantizar los derechos de los ciudadanos, la equidad territorial, la racionalidad y la legitimidad del estado democrático, a partir del reconocimiento de la diversidad de los usos del suelo y las condiciones sociales.

[539] El PROFEDER, es un programa marco para direccionar el curso de acción de los programas ya existentes: Prohuerta, Cambio Rural, PROFAM y Minifundio, promoviendo asimismo proyectos integrados y de apoyo al desarrollo local (http:/www.inta.gov.ar/extensión/proceder/index.htm). Su finalidad, es contribuir a la promoción de la innovación tecnológica y organizacional, al desarrollo de las capacidades de todos los actores del sistema agrario y al fortalecimiento de la competitividad sistémica regional y nacional propiciando la equidad social y la sustentabilidad en un marco de apoyo al desarrollo local (Véase: INSTITUTO NACIONAL DE TECNOLOGÍA AGROPECUAIRA- INTA-. "Propuesta operativa para la puesta en marcha del Programa Federal de Apoyo al Desarrollo Rural Sustentable (PROFEDER). Departamento de Extensión y Programas de Intervención. INTA, febrero de 2003).

[540] Su finalidad es apoyar el desarrollo de las competencias de los actores del sistema agroalimentario y fortalecer las capacidades del INTA para la gestión de las estrategias de intervención en los territorios, mejorando la competitividad local y regional, en un ámbito de equidad social y sustentabilidad ambiental (INTA 2006). El PNADT inició sus acciones a través de tres instrumentos: el PROFEDER, el Proyecto Integrado de Innovaciones Tecnológica y Organizacional y el Proyecto Integrado de Innovación en Finanzas y Mercadeo y en el 2007 se aprueba el Proyecto Integrado de Innovación Productiva y Organizacional para la Equidad Social, orientado a fortalecer las capacidades de intervención en el sector más vulnerable de los ámbitos urbano, periurbano y rural.

[541] http://www.sagpya.mecon.gov.ar/

Entre los proyectos se destacan: el Proyecto de Desarrollo de Pequeños Productores Agropecuarios (PROINDER) que comenzó sus acciones en mayo de 1998 y su primera etapa se cerró en diciembre de 2007 [542], [543]; el PRODERNEA, que es un Programa de inversiones en el área rural cuyo propósito es contribuir a superar las condiciones que generan la pobreza rural, a través del aumento sostenible del ingreso y de la capacidad de autogestión de pobladoras y pobladores rurales e indígenas de las provincias del noreste argentino (para ello brinda asistencia técnica y financiera, apoyo en la gestión de proyectos y capacitación para aumentar y diversificar las explotaciones existentes, facilitar cambios tecnológicos y capitalizar a las pequeñas unidades productivas y de negocios[544]); el PRODERPA, que busca mejorar las condiciones

[542] Se trata de un programa de cobertura nacional ejecutado por la SAGPyA que actúa de manera descentralizada en las 23 provincias, y que tiene por objetivos fundamentales: 1) mejorar las condiciones de vida de 40.000 pequeños productores agropecuarios pobres a través de la mejora de sus ingresos en forma sostenible y el incremento de su grado de organización y participación (para esto, el PROINDER financia inversiones de pequeña escala no reembolsables destinadas a subproyectos productivos prediales y pequeñas obras de infraestructura comunitaria, cada uno de ellos apoyados por asistencia técnica también financiada por el Proyecto); 2) fortalecer la capacidad institucional nacional, provincial y local para generar políticas de desarrollo rural (con este objeto el Proyecto promueve la realización de estudios y brinda apoyo técnico a los gobiernos provinciales; asimismo realiza actividades de capacitación destinadas a técnicos y productores, y desarrolla y difunde tecnologías adecuadas para las comunidades rurales de bajos recursos. Actualmente, se encuentra en vías de implementación una segunda etapa que contará con un financiamiento de 54 millones de dólares (45 millones de dólares por parte del BIRF y 9 millones de dólares por parte del Gobierno Nacional), y que prevé incorporar 22.000 nuevos productores. Dicha etapa tiene una duración prevista de 3 años). Respecto del proyecto original, se preservan las características generales, como por ejemplo: 1) la estructura decisoria descentralizada en 21 Unidades Provinciales; 2) la participación de los beneficiarios en la formulación, seguimiento y evaluación de los subproyectos; 3) la promoción del desarrollo rural ambientalmente sustentable, a través de las evaluaciones ambientales de los subproyectos y del establecimiento de pautas de mitigación de sus eventuales efectos ambientales; 4) la discriminación positiva para la incorporación de mujeres, jóvenes e indígenas. Ministerio de Economía y Producción de la Nación. Secretaría de Agricultura, Ganadería, Pesca y Alimentación. Dirección de Desarrollo Agropecuario. PROINDER "Los programas de desarrollo rural ejecutados en el ámbito de la SAGPyA" Serie Estudios e Investigaciones 1. Buenos Aires, 2003.

[543] El Proyecto rige su funcionamiento con un Manual Operativo, que establece, entre otras cosas, normas administrativas internas, alícuotas presupuestarias de las provincias y pautas para la elegibilidad de los beneficiarios. Dicho manual está organizado en 3 tomos, uno para cada componente: Tomo I. Aspectos generales del Proyecto y funcionamiento de la Unidad Nacional de Coordinación; Tomo II. Funcionamiento de la Componente de Apoyo a las Iniciativas Rurales; Tomo III. Componente de Fortalecimiento Institucional. En el Tomo II, se destaca entre los apéndices clave: el de "Aspectos Ambientales", que describe las técnicas de evaluación del impacto ambiental de los subproyectos, los umbrales de elegibilidad de los subproyectos en función de su impacto, y las medidas de mitigación del impacto para los subproyectos que resulten elegibles y tengan algún tipo de efecto sobre el ambiente. (Véase: http://www.proinder.gov.ar/).

[544] Este programa se desarrolla en las Provincias de Formosa, Corrientes, Chaco y Misiones. Tiende a: 1) Aumentar el ingreso proveniente de las actividades productivas de las mujeres y

económicas y sociales de la población rural patagónica, reduciendo la pobreza a la mitad, ampliando su acceso a posibilidades comerciales, mercados y recursos técnicos y financieros, de acuerdo con los objetivos de Desarrollo del Milenio para Argentina[545].

A nivel nacional es de reciente creación la Subsecretaría de la Agricultura Familiar y el Desarrollo Rural, dentro del ámbito de la referida SAGPyA (7 de abril del año 2008), que tiene como objetivo principal: apoyar a los pequeños productores para el fortalecimiento de la "agricultura familiar" de todo el país, en un marco de desarrollo con igualdad de oportunidades.

En la provincia de Santiago del Estero, ubicada en el noroeste de Argentina, recientemente (agosto de 2008), se formuló, como herramienta de planificación de desarrollo el "Plan Estratégico Territorial de Ordenamiento y Desarrollo Regional Sustentables" (PETODERES), que apunta a un modelo agroindustrial descentralizado de desarrollo humano. El mismo se afirma en la vida organizada, ideas innovadoras, capacidades sociales, el trabajo productivo y el bienestar y calidad de vida de los santiagueños[546].

---

hombres rurales, tanto agrícolas como no agrícolas, a través de la diversificación de la producción, el cambio técnico y el aumento de la productividad. 2) Minimizar los costos económicos y sociales que implica la reconversión productiva necesaria para adecuarse a las nuevas políticas económicas y a los cambios institucionales del país. En particular, se busca disminuir los costos y riesgos que para el pequeño agricultor tiene la inserción en nuevos mercados, que si bien ofrecen mejores oportunidades son considerablemente más complejos e inestables. 3) Promover y consolidar las organizaciones de pequeños productores a fin de fortalecer la institucionalidad local y apoyar la sustentabilidad de las experiencias asociativas y autogestionarias en áreas como el acopio y la comercialización, la compra de insumos, la transferencia de tecnologías, el manejo de fondos rotatorios, etc. 4) Contribuir a la conservación a largo plazo del medio ambiente, a partir del manejo de los recursos naturales renovables. 5) Ayudar a mejorar las condiciones de vida y la conservación de los valores culturales de las etnias aborígenes, y a mantener y reforzar su dominio sobre sus territorios y recursos. 6) Fortalecer las instituciones públicas y privadas de desarrollo rural de la región. (Véase: http://www.sagpya.mecon.gov.ar/).

[545] Como componentes se señalan: 1) el Fortalecimiento de Capacidades Organizativas (FOCO). 2) El Desarrollo de Negocios Rurales. Se aplicará estrategia de género y de manejo de los recursos naturales. Prevé los fondos de capitalización productiva y de capitalización ambiental. El último: no reembolsable; dirigido a consolidar la sustentabilidad ambiental; financia intervenciones de mitigación ambiental (talleres de difusión, sensibilización, manejo de tierras, de plagas y pesticidas, desarrollo de cultivos orgánicos, etc. y de sensibilización; se asigna según un Proyecto aprobado por el CAPF; financiará hasta u$s 10.000/ organización; es complementario de otros programas provinciales o nacionales. (Véase: http://www.sagpya.mecon.gov.ar/)

[546] El plan está contenido en un documento junto con el Plan Estratégico Territorial (PET) que elaboraran oportunamente el Gobierno provincial y el gabinete ad honórem. El documento del gabinete consta de dos tomos. El primero refiere al modelo agroindustrial, el (PET), el Plan de Ordenamiento y Desarrollo Regional Sustentable y los proyectos. El tomo dos refleja proyectos de ordenamiento y desarrollo, y programas de desarrollo social e institucional. Establece como objetivo

Ya en otras latitudes como la CE, el desarrollo rural es el eje fundamental de la PAC y la "ecocondicionalidad" que aplica la Agenda 2000[547]. Se basa a tres objetivos: 1) facilidades estructurales para el sector agrario, favorecimiento de la integración de la agricultura al ambiente, promoción de la diversificación de actividades agraria, en un sentido amplio; 2) simplicidad y transparencia de la política agrícola; 3) responsabilidades compartidas entre la CE y los Estados miembros.

La PAC se inserta en la normativa comunitaria como política agraria de desarrollo rural que tiene como objetivos, entre otros: la conservación y promoción de una naturaleza de alta calidad y de una agricultura sostenible que respete las exigencias medioambientales; el desarrollo sostenible de los bosques; la agricultura extensiva en relación a la intensiva.

En este ámbito se formularon los programas "LEADER 1, 2 y +", los que sirvieron de inspiración a los programas ya enunciados de Argentina.

La iniciativa LEADER surge en 1991, en el marco de la iniciativa comunitaria de desarrollo rural, incluida dentro de la PAC. Ante el éxito alcanzado durante los tres primeros años de vigencia fue renovado en 1994 por 5 años como programa LEADER II[548]. Los objetivos del programa han variado poco en 9 años, siendo los siguientes: 1) Fomentar actividades innovadoras, demostrativas y transferibles que ilustren las nuevas vías que pueden tomar el desarrollo rural; 2) multiplicar los intercambios de experiencias y conocimientos a través de una red europea de desarrollo rural; 3) apoyar los proyectos de cooperación transnacional que emanen de los agentes en las zonas rurales[549]. Se aplica

---

general: "crear las condiciones necesarias y suficientes de equidad territorial, de integración y equilibrio regional, para la instalación del modelo agroindustrial descentralizado de desarrollo humano sustentable". Objetivos específicos son: 1) de "regionalización de la producción agropecuaria sustentable" (desarrollar la infraestructura de agua, caminos, energía y saneamientos; promover la producción de materias primas y las exportaciones; mejorar el uso sustentable de los suelos y la protección de los ecosistemas); 2) de "de urbanización y producción de bienes y servicios" (revalorizar las ciudades, para producir bienes y servicios; promover la innovación tecnológica y la difusión del progreso; retener excedentes de la producción regional); 3) de "descentralización, participación y gestión local" (promover la inclusión social de lucha contra la pobreza; fortalecer la capacidad local de gestión estatal; incentivar la participación, el arraigo y la identidad local); de "modernización del estado y equidad social" (ordenar el patrón territorial del estado democrático; asegurar el dominio territorial de las fronteras; promover la justicia, la igualdad y la equidad social). (El Liberal, jueves 18 septiembre de 2008, Santiago del Estero, Argentina).

[547] Agenda 2000: "Por una unión más fuerte y más amplia", Bruxelles, 1997.

[548] DOC 180 del 1/17/1994. UE

[549] A partir de la experiencia de 9 años del programa LEADER, el desarrollo local se ve como un proceso de cooperación donde siempre se pueden diferenciar dos tipos de lógicas presentes

el "enfoque territorial", buscándose la "competitividad territorial"[550], entendida en un sentido más amplio. Así un territorio adquiere carácter competitivo, si puede afrontar la competencia del mercado y garantizar al mismo tiempo la viabilidad medio ambiental, económica, social, cultural, aplicando lógicas de red y la articulación interterritorial. Por lo que la competitividad territorial supone: 1) la toma en cuenta de los recursos del territorio en la búsqueda de coherencia global; 2) la implicación de los agentes e instituciones; 3) la integración de los sectores de la actividad en una lógica de innovación; 4) la cooperación de otros territorios y la articulación con políticas regionales, nacionales europeas y con el contexto global.

La elaboración del proyecto de territorio es entonces un proceso destinado hacer adquirir a los agentes locales y a las instituciones cuatro capacidades: 1) de valorizar su entorno; 2) de actuar juntos; 3) de crear vínculos entre sectores de tal modo que se mantenga "in situ" el máximo de valor añadido; 4) de establecer relaciones con otros territorios y con el resto del mundo. Gracias la introducción de este enfoque se consigue superar el concepto de territorio como unidad administrativa.

Los proyectos LEADER tienen como estrategia de desarrollo "la valorización de la especificidad de un territorio rural" para garantizar su competitividad a largo plazo[551].

4. OTROS INSTRUMENTOS Y TÉCNICAS DE GESTIÓN AMBIENTAL

---

al mismo tiempo: a) Una cooperación de animación del desarrollo o de identidad: tiene como principal objetivo identificar y movilizar los agentes locales para que se conviertan en socios posteriormente, esto se logra modificando comportamientos y buscando el compromiso responsable del mayor número de individuos. b) Una cooperación de gestión: tiene que ver con el reparto, asignación, gasto y manejo de los diferentes recursos (financieros, humanos, ambientales, etc.). Tienen una lógica meramente técnico - económica. Generalmente ésta sigue el ciclo de vida de los proyectos. (LOBO GUERRA, Luis. "Iniciativa leader innovaciones en las acciones de desarrollo rural". Pontificia Universidad Javeriana. Seminario Internacional, Bogotá, Colombia. Agosto de 2000. Disponible en la World Wide Web: http://bibliotecavirtual.clacso.org.ar/ar/libros/rjave/mesa1/lobo.pdf).

[550] Véase: COMUNIDAD EUROPEA. "La competitividad territorial", **in** Innovación en el medio rural. Cuaderno nº 6, fascículo nº 1, diciembre 1999, Dirección General de la Agricultura, Bruxelas. "La competitividad medioambiental" ", **in** Innovación en el medio rural. Cuaderno nº 6, fascículo nº 3, diciembre 2000, Dirección General de la Agricultura, Bruxelas.

[551] LOBO GUERRA, Luis. "Iniciativa leader innovaciones en las acciones de desarrollo rural"… cit.

A la par de los instrumentos de planificación hay otros instrumentos y técnicas ambientales y agroambientales, de suma utilidad. Así, la legislación nacional argentina establece como "instrumentos de la política y gestión ambiental", a la par del referido ordenamiento ambiental del territorio, la "evaluación de impacto ambiental, el "sistema de control sobre el desarrollo de las actividades antrópicas", la "educación ambiental", el "sistema de diagnóstico e información ambiental" y el "régimen económico de promoción del desarrollo sustentable"[552].

Junto a estos instrumentos, enunciados de modo general se pueden citar otros o especificar los anteriores. En tal sentido: los "códigos de buena práctica agraria" como así también los que regulan los nitratos en crías zootécnicas intensivas[553]; los "indicadores ambientales"[554], el "sistema de información ambiental y territorial", el "sistema de información geográfica"; la "auditoría ambiental o ecoauditoría"[555]; la "certificación de las empresas (9000 y 14000, el método HACCP)"[556]; otras

[552] Ley nº 25.675, de política y gestión ambiental, cit.

[553] Véase: VICTORIA, María Adriana. "Códigos de buena práctica agraria", **in** Revista do Direito Agrario. Ministerio do desenvolvimento Agrario. Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria (INCRA), n° 15, ano 17, primer semestre 2001, Brasilia, Brasil, pp. 19-28. En Argentina: resolución n° 71/99 de la SAGPyA, Guía de buenas prácticas de higiene y agrícolas para la producción primaria (cultivo-cosecha), empacado, almacenamiento y transporte de hortalizas frescas; resolución SENASA nº 530/01: Aprueba las normas relativas a las Buenas Prácticas de Higiene y Agrícolas para la Producción Primaria (cultivo-cosecha), Acondicionamiento, Almacenamiento y Transporte de Productos aromáticos. Resolución SENASA N° 510 del 11 de junio de 2002: Aprueba la Guía de Buenas Prácticas de Higiene, Agrícolas y de Manufactura para la Producción Primaria (cultivo-cosecha), Empacado, Almacenamiento y Transporte de Frutas Frescas; resolución del SENASA, n° 233/98, reglamento de inspección de productos, subproductos y derivados de origen animal, en lo referente a las normas de "Buenas prácticas de fabricación y los procedimientos operativos estandarizados a que deberán ajustarse los establecimientos que elaboren, depositen o comercialicen alimentos".

[554] Véase: VICTORIA, María Adriana. "Derecho Agrario de la calidad en la producción agroalimentaria para el Mercosur. Estudio comparado Unión Europea-Mecosur. El caso de la provincia de Santiago del Estero, Argentina", Tomo 2. Tesis doctoral presentada y defendida públicamente el 9 de agosto de 2002 en la Universidad Nacional de Santa Fe, Santa fe, Argentina.

[555] Véase: VICTORIA, María Adriana. "Aplicación de la ecoauditoría en el agro. La auditoría ambiental como instrumento de regulación". Nuevo Diario de Santiago del Estero, Sección Mercados, Santiago del Estero, diciembre 13, 1998: 4- 6.

[556] Véase: VICTORIA, María Adriana. "La estandarización de frutos agroalimentarios como instrumento de los mercados comunes y el desarrollo sustentable", V Congreso Mundial de Derecho Agrario. Unione Mondiale degli Agraristi Universitari. Porto Alegre, Brasil, mayo de 1998. VICTORIA, María Adriana. "Institutos y técnicas sobre calidad y seguridad alimentaria en los mercados internacionales". VII Congreso Argentino de Derecho Agrario. Universidad Nacional del Sur. Instituto Argentino de Derecho Agrario. Bahía Blanca, provincia de Buenos Aires, Argentina (7, 8 y 9 de octubre de 2004), Congreso Argentino de Derecho Agrario. n° 987-1171-05-6-ISBN - Cámara Argentina del Libro. En Argentina: la resolución del SENASA n° 718/99, aprobación del Manual para la aplicación del sistema de riesgo y puntos críticos de control en la industria lechera.

"certificaciones ambientales"; los "sellos y etiquetas ecológicas" nacionales[557] y el sistema comunitario de concesión de etiqueta ecológica[558]; los "estándares de calidad" de los procesos productivos y los de la protección de la calidad ambiental[559]; las "certificaciones de Responsabilidad social empresarial" en el área de los derechos ambientales[560]; las "certificaciones del comercio justo"[561]; la "evaluación del impacto ambiental" de los bosques nativos[562], o bien de actividades, obras, proyectos,

---

Resolución de la SICyM n° 213/00, referida al sistema de aseguramiento de la calidad, recomienda el uso del método HACCP y de las Buenas Prácticas de Manufactura en productos alimenticios y procesos productivos orientados al mercado externo.

[557] Véase: VICTORIA, María Adriana. "Uso de etiquetas y sellos ecológicos. Posibilidades de regulación legal". Nuevo Diario de Santiago del Estero. Sección Mercados. Santiago del Estero, noviembre 29, 1998: 6 - 8.

[558] Ibíd.

[559] Véase: VICTORIA, María Adriana. "Acerca de los estándares de calidad para el logro de la protección de la calidad ambiental. Posibilidades de su recepción legal", **in** VICTORIA, María Adriana. Directora. VICTORIA, María Adriana y TOME Myriam. Compiladoras. Calidad ambiental, agroambiental, agroalimentaria y agroindustrial. Aspectos técnicos y jurídicos. Parte 2 Capítulo 6. Universidad Nacional de Santiago del Estero. 1ra. Edición. Santiago del Estero, República Argentina. Caro Impresiones. Septiembre de 1999. Publicaciones del CeiDAACC. Serie Reuniones Difusión Científico- Técnicas año 3, nº 3. Centro de Estudios e investigaciones de Derecho Agroambiental y Agroalimentario, Comunitario y Comparado. ISSN 1515- 1239, pp. 297- 307.

[560] Véase: VICTORIA, María Adriana. "Aporte de la calidad agroalimentaria y agroambiental a la responsabilidad social empresarial (RSE)", **in** Revista Nuevas Propuestas… Op. Cit. VICTORIA, María Adriana. "Aporte de la calidad agroalimentaria y agroambiental a la responsabilidad social empresarial (RSE)", **in** AMAT LLOMBART, Pablo (Coordinador). Derecho Agrario y alimentario español… Op. Cit.

[561] Véase: Véase: VICTORIA, María Adriana. "Comercio justo en el marco de la responsabilidad social empresarial". Actas del VI Encuentro del Colegio de Abogados sobre Temas de Derecho Agrario. Instituto de Derecho Agrario del Colegio de abogados de Rosario, Rosario, provincia de Santa Fe, realizado durante los días 5 y 6 de octubre de 2006, editado el 25 de septiembre de 2006, en Buenos Aires, Argentina, ISBN nº 987-1087-74-8, pp. 309-324. VICTORIA, María Adriana. "Multifuncionalidad de la actividad agraria y del comercio agrícola para los países en desarrollo del sur",,,Op. Cit.

[562] En Argentina se prevé: la "evaluación de impacto ambiental" para el otorgamiento de la autorización de desmonte o de aprovechamiento sostenible, la autoridad de aplicación de cada jurisdicción deberá someter el pedido de autorización a un procedimiento de evaluación de impacto ambiental. La evaluación de impacto ambiental será obligatoria para el desmonte. Para el manejo sostenible lo será cuando tenga el potencial de causar impactos ambientales significativos, entendiendo como tales aquellos que pudieran generar o presentar al menos uno de los siguientes efectos, características o circunstancias: a) Efectos adversos significativos sobre la cantidad y calidad de los recursos naturales renovables, incluidos el suelo, el agua y el aire; b) Reasentamiento de comunidades humanas, o alteraciones significativas de los sistemas de vida y costumbres de grupos humanos; c) Localización próxima a población, recursos y áreas protegidas susceptibles de ser afectados, así como el valor ambiental del territorio en que se pretende ejecutar el proyecto o actividad; d) Alteración significativa, en términos de magnitud o duración, del valor paisajístico o turístico de una zona; e) Alteración de monumentos, sitios con valor antropológico, arqueológico, histórico y, en general, los pertenecientes al patrimonio cultural. El Estudio del Impacto Ambiental (EIA) contendrá, como mínimo y sin perjuicio de los requisitos complementarios establecidos por cada jurisdicción, los siguientes datos e información: a) Individualización de los Titulares responsables del proyecto y del Estudio del Impacto Ambiental; b) Descripción del proyecto

determinados planes y programas ambientales[563]; los "acuerdos ambientales"; los "instrumentos económicos" en defensa del agroambiente (impuestos; tasas compensatorias; contribuciones; subsidios y créditos; sistemas de consignación; seguros

---

propuesto a realizar con especial mención de: objetivos, localización, componentes, tecnología, materias primas e insumos, fuente y consumo energético, residuos, productos, etapas, generación de empleo, beneficios económicos (discriminando privados, públicos y grupos sociales beneficiados), números de beneficiarios directos e indirectos; c) Plan de manejo sostenible de los bosques nativos, comprendiendo propuestas para prevenir y mitigar los impactos ambientales adversos y optimizar los impactos positivos, acciones de restauración ambiental y mecanismos de compensación, medidas de monitoreo, seguimiento de los impactos ambientales detectados y de respuesta a emergencias; d) Para el caso de operaciones de desmonte deberá analizarse la relación espacial entre áreas de desmonte y áreas correspondientes a masas forestales circundantes, a fin de asegurar la coherencia con el ordenamiento previsto en el art. 6 que establece que en un plazo máximo de un (1) año a partir de la sanción de la presente ley, a través de un proceso participativo, cada jurisdicción deberá realizar el "ordenamiento de los bosques nativos" existentes en su territorio de acuerdo a los criterios de sustentabilidad establecidos en el Anexo de la presente ley, estableciendo las diferentes categorías de conservación en función del valor ambiental de las distintas unidades de bosque nativo y de los servicios ambientales que éstos presten.; e) Descripción del ambiente en que desarrollará el proyecto: definición del área de influencia, estado de situación del medio natural y antrópico, con especial referencia a situación actualizada de pueblos indígenas, originarios o comunidades campesinas que habitan la zona, los componentes físicos, biológicos, sociales, económicos y culturales; su dinámica e interacciones; los problemas ambientales y los valores patrimoniales. Marco legal e institucional; f) Prognosis de cómo evolucionará el medio físico, económico y social si no se realiza el proyecto propuesto; g) Análisis de alternativas: descripción y evaluación comparativa de los proyectos alternativos de localización, tecnología y operación, y sus respectivos efectos ambientales y sociales. Descripción y evaluación detallada de la alternativa seleccionada; h) Impactos ambientales significativos: identificación, caracterización y evaluación de los efectos previsibles, positivos y negativos, directos e indirectos, singulares y acumulativos, a corto, mediano y largo plazo, enunciando las incertidumbres asociadas a los pronósticos y considerando todas las etapas del ciclo del proyecto; i) Documento de síntesis, redactado en términos fácilmente comprensibles, que contenga en forma sumaria los hallazgos y acciones recomendadas. (Ley nº 26.331 de presupuestos mínimos de protección ambiental de los bosques nativos, cit.).

[563] La legislación nacional argentina dispone que: "Toda obra o actividad que, en el territorio de la Nación, sea susceptible de degradar el ambiente, alguno de sus componentes, o afectar la calidad de vida de la población, en forma significativa, estará sujeta a un procedimiento de evaluación de impacto ambiental, previo a su ejecución. Las personas físicas o jurídicas darán inicio al procedimiento con la presentación de una declaración jurada, en la que se manifieste si las obras o actividades afectarán el ambiente. Las autoridades competentes determinarán la presentación de un estudio de impacto ambiental, cuyos requerimientos estarán detallados en ley particular y, en consecuencia, deberán realizar una evaluación de impacto ambiental y emitir una declaración de impacto ambiental en la que se manifieste la aprobación o rechazo de los estudios presentados. Los estudios de impacto ambiental deberán contener, como mínimo, una descripción detallada del proyecto de la obra o actividad a realizar, la identificación de las consecuencias sobre el ambiente, y las acciones destinadas a mitigar los efectos negativos. (Ley nacional nº 25.675, de política y gestión ambiental cit. Asimismo hay otra normativa específica. Véase: VICTORIA, María Adriana. "Evaluación de impacto ambiental en Argentina. Aspectos jurídicos". Texto de la disertación, en calidad de Profesora Invitada en el "Curso de Postgrado sobre Evaluación de Impacto ambiental", en la Facultad de Agronomía y Agroindustria de la Universidad Nacional de Santiago del Estero, Santiago del Estero, Argentina, el día 10 de noviembre de 2005).

ambientales y fondos de garantía)[564]; otros "instrumentos de gestión ambiental"[565]; la "agricultura orgánica o ecológica"[566]; el "ecoturimo y el agroturismo"[567]; los "servicios ambientales"[568]; el "pago por servicios ambientales"[569]; las "medidas agroambientales"

---

[564] Véase: VICTORIA, María Adriana. "Instrumentos económicos a ser receptados por la normativa del NOA (Argentina) a favor del ambiente en la relación producción-comercio". Congreso ambiente y calidad de vida en el NOA. Universidad Nacional de Catamarca. 26 al 28 de octubre de 2.000, San Fernando del Valle de Catamarca (Catamarca), Argentina.

[565] Véase: VICTORIA, María Adriana. "Calidad agroambiental y desarrollo sustentable. Medidas agroambientales. Aspectos jurídicos", **in** VICTORIA, María Adriana. Directora. VICTORIA, María Adriana y TOMÉ, Myriam. Compiladoras. Calidad ambiental, agroambiental, agroalimentaria y agroindustrial. Aspectos técnicos y jurídicos. Universidad Nacional de Santiago del Estero. Parte 1 Capítulo 1. 1ra. Edición. Santiago del Estero. República Argentina. Caro Impresiones. Septiembre de 1999. Publicaciones del CeiDAACC. Serie Reuniones Difusión Científico- Técnicas año 3, nº 3. Centro de Estudios e investigaciones de Derecho Agroambiental y Agroalimentario, Comunitario y Comparado. ISSN 1515- 1239, pp. 31- 56.

[566] En Argentina, a nivel nacional: la ley nº 25.127, de sistemas de producción agropecuaria ecológica, biológica u orgánica, publicada en el Boletín Oficial el 13/09/1999, decreto reglamentario nº 97/01, resolución SAGPYA nº 270/00, decreto nº 206/01, Programa Nacional de Producción Orgánica; resoluciones SAGYP n° 423/92 y 424/92 (producciones orgánicas vegetales), resolución del ex Servicio Nacional de Sanidad Animal n° 1286/93 (producciones orgánicas de origen animal), resolución nacional del ex IASCAV n° 82/92 (creación del Registro Nacional de Empresas certificadoras de productos orgánicos, modificada por las resoluciones nº 331/94 y nº 188/95, se fijaron los Registros de las Empresas Certificadoras de Producción Orgánica y las condiciones que deben reunir las mismas, los controles e inspecciones, resoluciones del ex SENASA: n° 1.286/93 (producción y elaboración de alimentos orgánicos animales de porte mayor o menor, aves, animales de caza salvajes o domesticados criados en forma industrial, pescado, ranas, caracoles y otras formas de vida no vegetal); resolución n° 68/94 (apertura del Registro Nacional de Entidades Certificadoras y del Registro Nacional de Inspectores de Producciones Ecológicas de Origen Animal); resolución n° 998/94 (ampliación de inscripciones de laboratorios que pueden otorgar autorizaciones para emitir certificaciones sobre controles de estabilidad, inocuidad y eficacia en dichos productos); resolución n° 1.503/94 (regula la inscripción en el Registro Nacional de Entidades Certificadoras de Productos Ecológicos de Origen Animal). Véase: VICTORIA, María Adriana. Directora y compiladora. Producción orgánica. Aspectos técnicos y jurídicos… Op. Cit. VICTORIA María Adriana. "Regulación jurídica de la producción orgánica. Proceso de certificación. El caso de la Comunidad Europea", **in** VICTORIA María Adriana. Directora y compiladora. Producción orgánica. Aspectos técnicos y jurídicos. PARTE II… Op. Cit.

[567] En Argentina, hay leyes provinciales como las de: Córdoba, ley n° 8801/99, creación del Registro de Prestadores de Turismo alternativo. publicada en el Boletín Oficial de la provincia de Córdoba el 19/10/99; Mendoza ley n° 6420/96, programa provincial de agroturismo. Publicada en el Boletín Oficial de la provincia de Mendoza del 30/9/96; Río Negro ley n° 2754/93, turismo ecológico. Publicada en el Boletín Oficial de la provincia de Río Negro el 24/2/94.Véase: RUEDA, Carla. VICTORIA, María Adriana. "Marco legal para nuevas formas de turismo: agroturismo y turismo ecológico"… cit

[568] Contemplados por la legislación argentina, respecto a los bosques son: "los beneficios tangibles e intangibles, generados por los ecosistemas del bosque nativo, necesarios para el concierto y supervivencia del sistema natural y biológico en su conjunto, y para mejorar y asegurar la calidad de vida de los habitantes de la Nación beneficiados por los bosques nativos". (Ley nacional nº 26.331 (de presupuestos mínimos de protección ambiental de los bosques nativos, cit.)

[569] Pago a los agricultores por servicios ambientales. "El pago por servicios ambientales (PSA) es un mecanismo de compensación flexible, directo y adaptable, donde los proveedores de esos servicios reciben un pago por parte de los usuarios de los mismos". (MARTÍNEZ DE ANGUITA, Pablo. "Pagos por servicios ambientales". http://www.ambiente.gov.ar/archivos/web/)

(set aside o retirada de tierras de aplicación en la CE) [570]; el "control estatal", dentro de los marcos normativos existentes y el "autocontrol empresarial".

5. CONCLUSIONES

De lo expuesto resulta necesario, en relación a la "agricultura", que:

1) Sea sostenible y respete las exigencias medioambientales. 2) Suministre una mejor combinación de servicios de ecosistemas para satisfacer las necesidades de una sociedad cambiante, a través de los cambios en el uso de la tierra y de los sistemas de producción. 3) Integre de los objetivos medio ambientales (agricultura ecológica, agricultura integrada, reforestación, protección del paisaje etc.). 4) Tenga en consideración la gestión de residuos sobre envases; prevea una política de aguas con enfoque ambiental (en especial la regulación de las aguas contaminadas por nitratos en la agricultura); la política de forestación, de uso del suelo; los incentivos económicos para la producción orgánica o ecológica, los códigos de buena práctica, la trazabilidad, la agricultura integrada, la agricultura extensiva respecto a la intensiva; la agricultura con productos cualitativamente diferenciados en relación a los tradicionales; la agricultura

---

Véase: FAO. "El estado mundial de la agricultura y la alimentación 2007. Pago a los agricultores por servicios ambientales". Glosario. http://www.fao.org. En Argentina: proyecto de ley de la provincia de Misiones sobre pago de servicios ambientales (www.misionesonline.net).

[570] Una nueva herramienta para la preservación del ambiente son los modernos "compromisos agroambientales" previstos en la normativa de la UE, los que permiten la aplicación de las medidas agroambientales mediante un acuerdo de voluntades que posibilita la disminución de la producción agraria excedentaria, como también el cumplimiento de la función ecológica de la actividad agraria. Los sujetos intervinientes son el Estado y la Empresa agraria; ésta última se obliga al cumplimiento de las directivas impuestas en virtud del interés público y el Estado a conceder la ayuda estipulada. Existen distintas formas de contratos set aside, distinguidos de acuerdo a su "finalidad", entre ellos, se encuentran el de retiro de la tierra de la producción en el que se reconoce al empresario agrario una contraprestación dineraria y se pretende un mejor aprovechamiento del suelo mediante su no cultivo. Otra modalidad es el set aside "retiro de larga duración" para la creación de reservas naturales o la preservación de sistemas hidrológicos. El Libro Verde de la Comunidad Europea proponía mediante el empleo de este contrato, el abandono de superficies agrarias útiles para destinar estas áreas a funciones ajenas al sector agrario como ser la creación de islas ecológicas, parques de recreo, turismo rural, etc. Los compromisos de medidas agroambientales emergen como instrumentos eficientes para el logro del desarrollo sustentable y, las ayudas o apoyos o sostén que brinda el Estado, responden a una elección política incentivadora. Es una posibilidad de acciones concertadas entre los empresarios agrarios y el Estado, en la búsqueda de un interés general como es la defensa del ambiente. (Véase: AGÜERO, Elisa. VICTORIA, María Adriana. "Contratos agrarios y medidas agroambientales". Actas del VI Congreso Argentino de Derecho Agrario. Instituto Argentino de Derecho Agrario. Rubinzal y Culzoni, Santa Fé, Argentina, septiembre de 2001, pp. 164-174).

compatible con el ambiente respecto a la que no lo es. 5) Internalice la multifuncionalidad, en cuanto productora no solo de bienes sino de servicios como conservación del paisaje rural, agroturismo, etc .

En cuanto al "desarrollo rural", que:

1) Sea armonizado con una gestión adecuada de los recursos naturales, el mantenimiento y refuerzo de la biodiversidad y los cultivos. 2) Se construya, a partir del "enfoque territorial". 3) Surja a partir de la participación popular, la multisectorialidad, la multidimensionalidad, de una economía de territorio y la búsqueda de una mayor coincidencia institucional. 4) Prevea la planificación y la legislación, en cuanto herramientas que posibilitan la implementación de una política de desarrollo territorial. 5) Tenga la planificación como parte de las funciones del Estado. 6) Internalice la dimensión ambiental en los planes, programas y proyectos de desarrollo económico y social en todas sus etapas, como así también en el desarrollo de cualquier actividad. 7) Prevea la administración central transectorial descentralizada y participativa. 8) Considere la participación popular, pensante e informada, tanto a nivel individual como grupal (ONG), tanto en la planificación como en la gestión ambiental integrada al desarrollo territorial. 9) Ejecute la gestión pública referida al eficiente administración o ejecución, control en relación al uso y aprovechamiento de los recursos naturales y las actividades que se ejercitan sobre y con los mismos. 10) Prevea el autocontrol empresarial, monitoreos permanentes. 11) Se complemente con una adecuada implementación de institutos y técnicas de gestión ambiental: estándares de calidad, sistema de información ambiental y territorial; sistema de información geográfica; indicadores ambientales, evaluación de impacto ambiental, auditorías ambientales, servicios ambientales, agroturismo o turismo ecológico, sellos ecológicos, ISO 14000, certificaciones de calidad ambiental, de comercio justo, de RSE, de producción orgánica, códigos de buena práctica, otras medidas agroambientales como el set aside, instrumentos económicos en defensa del ambiente, etc.

Todo ello será posible a partir de "valores" que tiendan a:

1) La valoración social del ambiente en las funciones de planificación y gestión. 2) La seguridad de relaciones más equitativas y equilibradas entre ambiente y sociedad. 3) La sustitución de modelos económicos por modelos de desarrollo integrados fundados

en la unidad social como ecosistema humano basado en la solidaridad. 4) La internalización de la precaución o cautela en las conductas. 5) La participación ciudadana en la planificación y gestión del territorio, en cuanto hace a la justicia social. 6) La recomposición de una ética ambiental en las normas jurídicas. 7) La consideración del "desarrollo sustentable" como una nueva forma de justicia.

La agricultura tiene una importante rol que cumplir en: el cambio climático, la degradación del agua y el suelo (la contaminación y el agotamiento), la pérdida de la biodiversidad y la seguridad alimentaria. En sí misma, es un importante instrumento del desarrollo rural a partir del enfoque territorial.

En Argentina, el camino del "enfoque territorial del desarrollo rural" se ha iniciado, pero aún falta mucho por internalizar y hacer, en tanto responsabilidad no solo estatal sino social.

AS SERVIDÕES FLORESTAIS COMO INSTRUMENTO DE ESTÍMULO AO DESENVOLVIMENTO AGRÁRIO E À PRESERVAÇÃO AMBIENTAL

Por Marcos CATALÁN *

SUMÁRIO: INTRODUÇÃO. 1. DAS SERVIDÕES EM GERAL. 2. DAS SERVIDÕES FLORESTAIS. 3. UM MECANISMO QUE PERMITE A FUSÃO DO DESENVOLVIMENTO AGRÁRIO COM A PRESERVAÇÃO AMBIENTAL. 4. CONCLUSÕES.

INTRODUÇÃO

Diante da exploração irracional e irrefletida dos recursos naturais finitos e das freqüentes tragédias ecológicas, que cada vez mais, se tornam cotidianas, parece ser inquestionável que o meio ambiente deve ser erigido à prioridade política e jurídica do Estado contemporâneo, bem como, não se esqueça, dos indivíduos que compõe o corpo social[571], cujas ações devem sempre pautar-se pela solidariedade sócio-ambiental. A preservação da vida deve ser posta assim em um plano prioritário, até porque, estando concretamente ameaçada, só será mantida se os ecossistemas responsáveis pela produção de alimentos forem explorados de modo sustentável.

A partir destas premissas e tendo por foco a necessidade de planejar e realizar projetos e programas cujo escopo primordial seja a preservação do planeta é que o Estado ambiental, para muito além de simplesmente regrar, limitar e punir condutas nocivas ou perniciosas deve adotar medidas que estimulem concretamente iniciativas que se coadunem com o fim ambiental[572], educando, incentivando e

---

* Doutorando em Direito Civil na USP. Mestre em Direito Negocial pela UEL. Professor na Unisinos, em cursos de pós-graduação lato sensu e preparatórios para a carreira jurídica.

571 Vale destacar aqui o teor do Art. 225, *caput*, da Constituição brasileira: "todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações."

572 BORGES, Roxana Cardoso Brasileiro. Função ambiental do contrato: proposta de operacionalização do princípio civil para a proteção do meio ambiente. In: 12º CONGRESSO

quando necessário inibindo, esperando-se assim, que pretensões reparatórias, assumam em pouco tempo, caráter de excepcionalidade.

A leitura do direito de propriedade[573], em tempos de pós-modernidade, deve pautar-se por dupla premissa: a) ao proprietário é garantido o direito de atribuir a sua fração a utilização desejada, comportamento a ser estimulado com a criação de sanções premiais, já que é da terra que se extrai o alimento para saciar a fome do povo; b) exige-se um comportamento ativo deste mesmo agente, cuja conduta deve pautar-se pela observância à função sócio-ambiental que deve conformar a utilização do aludido bem[574].

Esta propriedade privada se apresenta assim como um mecanismo importantíssimo de viabilização do alcance das prioridades constitucionais[575] por todos os sujeitos de direito, pois, estando contida na idéia de mínimo existencial[576], permite a seus titulares, a partir do que se extrai dela, viver com dignidade. Parece evidente ainda que o uso adequado e sustentável implica, concomitantemente, no respeito à coletividade, titulares dos bens ambientais.

A partir destas premissas, após traçar um breve comparativo entre as servidões civis e florestais, demonstrar-se-á a importância deste mecanismo como

---

BRASILEIRO DE DIREITO AMBIENTAL. *Meio ambiente e acesso à justiça*: flora, reserva legal e app. São Paulo: Imprensa Oficial do Estado de São Paulo; Instituto O Direito por um Planeta Verde, 2007, vol. 1. p. 686.

[573] A propriedade aqui pensada para efeitos das linhas que serão desenvolvidas a seguir é a propriedade agrária, explicação que se faz enquanto premissa metodológica, até porque, como bem destaca Leonardo Mattietto, "a propriedade, pois, não é uma só, não sendo correto reduzir a sua dogmática a um instituto monolítico, cabendo, antes, perfilhar um conjunto de situações jurídicas complexas, compreensivas não apenas de poderes, mas também de deveres, que envolvem a titularidade dos bens [o que impõe concluir que] há diversas propriedades, como diferentes também são as funções sociais dos bens". MATTIETO, Leonardo. Propriedade, diversidade e função social. In: DELGADO, Mário Luiz; ALVES, Jones Figueirêdo. (Coord.). *Questões controvertidas:* direito das coisas. São Paulo: Método, 2008. p. 173.

[574] ASCENSÃO, José de Oliveira. A propriedade de bens imóveis na dialética do abuso e da função. In: DELGADO, Mário Luiz; ALVES, Jones Figueirêdo. (Coord.). *Questões controvertidas:* direito das coisas. São Paulo: Método, 2008. p. 36.

[575] TEPEDINO, Gustavo. A função social da propriedade e o meio ambiente. In: DELGADO, Mário Luiz; ALVES, Jones Figueirêdo. (Coord.). *Questões controvertidas:* direito das coisas. São Paulo: Método, 2008. p. 66.

[576] SARLET, Ingo Wolfgang. Mínimo existencial e direito privado: apontamentos sobre algumas dimensões da eficácia dos direitos fundamentais sociais no âmbito das relações jurídico-privadas. In: SILVA FILHO, José Carlos Moreira; PEZZELLA, Maria Cristina Cereser. (Coord.). *Mitos e rupturas no direito civil contemporâneo.* Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008. p. 14-49.

propulsor do desenvolvimento agrário e a possibilidade de aliá-lo à preservação ambiental.

1. DAS SERVIDÕES EM GERAL

A servidão consiste em uma restrição imposta a um bem imóvel em benefício de outro[577], limitando, mas não impedindo a utilização do prédio serviente pelo proprietário ou possuidor. Deriva da idéia de que o bem sobre o qual incide, de algum modo serve, favorece, beneficia o imóvel dominante[578].

Em seus contornos clássicos pode ser analisada como sendo uma relação entre dois prédios pertencentes à titulares distintos, implicando em ônus real omissivo ou comissivo[579] em desfavor daquele que se encontra na posição jurídica de proprietário ou possuidor do imóvel sobre o qual ela venha a ser instituída.

Têm sua gênese em um ato de disposição voluntária, com natureza negocial, sendo este unilateral ou bilateral. Exemplifica-se a primeira hipótese com o legado de imóvel em favor de certa pessoa com a instituição de servidão de iluminação em prol de outro bem[580], e a segunda por um contrato que cria servidão de passagem. Pode ter origem, ainda, na usucapião.

Ainda quanto à natureza jurídica, as servidões em geral são tratadas como perpétuas, embora pareça perfeitamente admissível que estejam subordinadas a termo ou a condição resolutiva[581], apesar do tema não ser pacífico[582], pois, de acordo com a dogmática codificada, a extinção das servidões civis se dá com o

---

[577] MONTEIRO, Washington de Barros. *Curso de direito civil:* direito das coisas. 37ª ed. Atual. Carlos Alberto Dabus Maluf. São Paulo: Saraiva, 2003, vol. 03. p. 276.

[578] DINIZ, Maria Helena. *Curso de direito civil brasileiro:* direito das coisas. 23ª ed. São Paulo: Saraiva, 2008, vol. 04. p. 393.

[579] RODRIGUES, Silvio. *Direito civil:* direito das coisas. 27ª ed. São Paulo: Saraiva, 2002, vol. 05. p. 278-279. DABUS MALUF, Carlos Alberto. A propriedade no código civil de 2002: principais limitações e renúncia. In: DELGADO, Mário Luiz; ALVES, Jones Figueirêdo. (Coord.). *Questões controvertidas:* direito das coisas. São Paulo: Método, 2008. p. 84.

[580] GOMES, Orlando. *Direitos reais*. 10ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 1994. p. 272.

[581] DINIZ, Maria Helena. *Curso de direito civil brasileiro:* direito das coisas. 23ª ed. São Paulo: Saraiva, 2008, vol. 04. p. 398. COELHO, Fábio Ulhoa. *Curso de direito civil*. São Paulo: Saraiva, 2006, vol. 04. p. 194-195.

[582] GONÇALVES, Carlos Roberto. *Direito civil brasileiro:* direito das coisas. 3ª ed. São Paulo: Saraiva, 2008, vol. 05. p. 427.

desaparecimento de sua utilidade, que se manifesta em regra pelo desuso, em razão da renúncia ou diante da confusão.

Saliente-se, enfim, para ser classificada enquanto direito real, segundo o pensamento clássico, imperiosa será a averbação da servidão perante o Registro Imobiliário em que se encontra matriculado o imóvel[583] serviente, pois até este momento, consoante tal linha de pensamento, há apenas uma relação de ordem obrigacional entre os titulares dos imóveis, reflexão extraída da idéia de que na ausência da publicidade o negócio não poderá ser oposto a terceiros.

2. DAS SERVIDÕES FLORESTAIS

Em que pese à aparente possibilidade de criação de servidões florestais mesmo antes da expressa autorização inserida na ordem jurídica brasileira ocorrida no início deste século[584], não se olvida que a consagração legislativa se consubstancia como um importante instrumento de preservação ambiental e favorecimento do desenvolvimento agrário.

Impende lembrar neste momento que a origem da servidão florestal está no *conservation easement* norte-americano[585]. Aqui não existe imóvel dominante, o que amplia manifestamente suas potencialidades para muito além de simplesmente servir como instrumento de instituição de reserva legal em outro imóvel, como pode levar a crer o Código Florestal. Como ensina Paulo Roberto Pereira de Souza seria

---

[583] SANTOS, Saint-Clair Honorato. *Direito ambiental:* unidades de conservação, limitações administrativas. Curitiba: Juruá, 2003. p. 65.

[584] A servidão florestal, no Brasil, foi prevista inicialmente na Medida Provisória 1.956-54 de 21.09.2000 a qual fora posteriormente alterada pela Medida Provisória 2.166-67 de 24.08.2001, em cujo art. 44-A regra o tema nos seguintes termos: "o proprietário rural poderá instituir servidão florestal, mediante a qual voluntariamente renuncia, em caráter permanente ou temporário, a direitos de supressão ou exploração da vegetação nativa, localizada fora da reserva legal e da área com vegetação de preservação permanente. § 1º A limitação ao uso da vegetação da área sob regime de servidão florestal deve ser, no mínimo, a mesma estabelecida para a Reserva Legal. § 2º A servidão florestal deve ser averbada à margem da inscrição de matrícula do imóvel, no registro de imóveis competente, após anuência do órgão ambiental estadual competente, sendo vedada, durante o prazo de sua vigência, a alteração da destinação da área, nos casos de transmissão a qualquer título, de desmembramento ou de retificação dos limites da propriedade."

[585] SOUZA, Paulo Roberto Pereira de. A servidão ambiental florestal como instrumento de proteção continental do meio ambiente. Disponível em: <http://www.abaa.org.br/artigos.asp>. Acesso em: 25 ago. 2008.

perfeitamente admissível, mediante ajuste de vontades, que habitantes de certa cidade, preocupados com a expansão urbana, pactuem com os titulares de áreas verdes que estas serão mantidas em benefício da coletividade[586], criando-se assim uma obrigação de não fazer de caráter *propter rem*. Tal idéia parece ser ratificada por Ana Maria Nusdeo ao destacar que no momento de sua constituição, não precisa necessariamente ser instituída em favor de alguém ou de um imóvel[587].

No Brasil a principal função das servidões florestais cinge-se a possibilitar a instituição de reserva legal em área não pertencente ao imóvel que dela se beneficia. Tal mecanismo faculta ao proprietário de um lote ceder parte da cobertura florestal de um terreno com o escopo de figurar como reserva legal de outro. Apesar da servidão ambiental ter amplitude muito maior que a descrita neste parágrafo, este estudo restringir-se-á este aspecto por não haver espaço para outras digressões, frisando-se apenas que as servidões florestais parecem se apresentar como uma espécie da qual aquela é o gênero.

Desde logo, vale salientar, embora a servidão florestal sirva de instrumento que possibilita a cada imóvel rural cumprir a cota de reserva legal imposta pelo Código Florestal com esta não se confunde, servindo como instrumento de obediência aos comandos da citada lei, quando não haja área que possa suportar vegetação ou isto não interesse ao proprietário do imóvel dominante. Não se pode confundir assim reserva legal com servidão florestal. Nas primeiras, uma vez averbada, haverá vedação da alteração da destinação na hipótese de desmembramento ou quando a titularidade do imóvel agrário for transmitida a

---

[586] A afirmação deriva de questionamentos que formulamos ao professor Paulo Roberto Pereira de Souza via *e:mail* sobre a possibilidade de criação de servidões ambientais em favor de pessoas e não de bens como sustenta a dogmática que estuda o direito civil.

[587] NUSDEO, Ana Maria de Oliveira. Servidão florestal para fins de compensação da reserva legal: instrumento de incentivo à proteção florestal. In: 12º CONGRESSO BRASILEIRO DE DIREITO AMBIENTAL. *Meio ambiente e acesso à justiça*: flora, reserva legal e app. São Paulo: Imprensa Oficial do Estado de São Paulo; Instituto O Direito por um Planeta Verde, 2007, vol. 1. p. 74.

qualquer título[588], o que não ocorre necessariamente nas últimas, pois podem ser instituídas mediante termo ou condição resolutiva.[589]

A servidão florestal será instituída de forma unilateral ou bilateral, em favor de imóvel próprio ou de terceiro. Poderá ainda ser ajustada de forma gratuita ou onerosa[590], exigindo-se apenas que a superfície arbórea cedida esteja localizada na mesma bacia hidrográfica da propriedade agrária que dela se servirá.

Tais características merecem reflexão um pouco mais detida. Como frisado, as servidões florestais têm gênese na autonomia privada, sendo imperioso destacar que as mesmas podem derivar de um contrato, quando, por exemplo, imóvel serviente e dominante possuam titulares distintos; como de uma declaração unilateral de vontade, na hipótese de ambas as áreas pertencerem a um só proprietário que destaca parte de um lote para servir a outro.

O proprietário poderá ainda, uma vez mais unilateralmente, criar restrições de uso no imóvel e posteriormente alienar os benefícios oriundos de sua conduta, mediante a criação de figura atípica ou criando uma Reserva Particular do Patrimônio Natural. Neste caso, vale destacar, os efeitos da restrição são perpétuos e geram uma ampla limitação quanto à possibilidade de exploração da área, a não ser é claro, que as restrições violarem a função socioambiental da propriedade ou da posse ou que eventualmente possa surgir outro interesse digno de proteção jurisdicional.

A partir daí se pode afirmar que a servidão florestal difere da civil, pois, no primeiro caso resta patente a desnecessidade do imóvel pertencer a titulares distintos, como se exige nas servidões civis, até porque o percentual exigido a título de reserva legal está ligado à área de cada imóvel individualizado e não à extensão de terra de cada proprietário, caracterizando-se como obrigação *propter rem*.

---

[588] CAVEDON, Fernanda de Salles. *Função social e ambiental da propriedade.* Florianópolis: Momento Atual, 2003. p. 113.

[589] SOUZA, Paulo Roberto Pereira de. Os papéis da iniciativa privada e do terceiro setor na implementação e manejo de unidades de conservação. Revista Nobel Iuris. vol. 2, Maringá, 2004. jan./jul. 2004. passim. Assim, no aspecto temporal, as servidões florestais podem ser classificadas como temporárias ou definitivas.

[590] ANTUNES, Luciana Rodrigues. A averbação da reserva legal e da servidão florestal. Jus Navigandi, Teresina, ano 9, n. 714, 19 jun. 2005. Disponível em: <http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=6766>. Acesso em: 16 jul. 2006.

Ao contrário de outras figuras que visam à preservação ambiental, que as servidões florestais não se apresentam como espécie de limitações administrativas[591], nem como hipóteses de restrições ao direito de propriedade. Devem ser classificadas como situação de limitação voluntária[592], apesar de passarem pelo crivo de órgão ambiental, procedimento exigido por conta do interesse difuso a permear a questão.

Importante destacar quanto à instituição da reserva legal, que apesar de possuir um percentual mínimo fixado em lei[593], inexiste regramento sobre onde deverá ser alocada em cada situação concreta[594], sendo que o mesmo ocorre quando da criação de áreas que hão de abarcar as servidões florestais.

Algumas premissas deverão orientar esta escolha, sob pena de não aprovação pelos órgãos ambientais. A formação de corredores ecológicos é um critério que deve ser observado e a existência de um mínimo de cobertura vegetal é outro fator a ser considerado, até porque, o contrato, e aqui está a se refletir sobre o ato de criação

---

[591] FIGUEIREDO, Guilherme José Purvin de. *A propriedade no direito ambiental*. Rio de Janeiro: Esplanada, 2004. p. 91. "As características principais das limitações (ou restrições) administrativas são as seguintes: a) *generalidade:* aplicam-se a todos os proprietários ou bens sujeitos a uma situação determinada; b) *unilateralidade:* são impostas por lei e independem de aquiescência do proprietário; c) *imperatividade:* devem ser obrigatoriamente cumpridas; d) *não-confiscatoriedade:* não podem implicar em perda da propriedade – hipótese em que ficaria configurada a desapropriação – nem dano patrimonial grave."

[592] LEMOS, Patrícia Faga Iglecias. *Meio ambiente e responsabilidade civil do proprietário*: análise do nexo causal. São Paulo: RT, 2008. p. 41.

[593] Código Florestal. Art. 16. As florestas e outras formas de vegetação nativa, ressalvadas as situadas em área de preservação permanente, assim como aquelas não sujeitas ao regime de utilização limitada ou objeto de legislação específica, são suscetíveis de supressão, desde que sejam mantidas, a título de reserva legal, no mínimo: I - oitenta por cento, na propriedade rural situada em área de floresta localizada na Amazônia Legal; II - trinta e cinco por cento, na propriedade rural situada em área de cerrado localizada na Amazônia Legal, sendo no mínimo vinte por cento na propriedade e quinze por cento na forma de compensação em outra área, desde que esteja localizada na mesma microbacia, e seja averbada nos termos do § 7º deste artigo; III - vinte por cento, na propriedade rural situada em área de floresta ou outras formas de vegetação nativa localizada nas demais regiões do País; e; IV - vinte por cento, na propriedade rural em área de campos gerais localizada em qualquer região do País.

[594] PASCUCHI, Priscila Mari. Reservas legais e áreas de preservação permanente planejadas no ZEE para a formação de corredores ecológicos. In: 12º CONGRESSO BRASILEIRO DE DIREITO AMBIENTAL. *Meio ambiente e acesso à justiça*: flora, reserva legal e app. São Paulo: Imprensa Oficial do Estado de São Paulo; Instituto O Direito por um Planeta Verde, 2007, vol. 2. p. 594.

da servidão florestal, no Estado Democrático de Direito tem como diretrizes políticas e jurídicas a cidadania e justiça ambientais.[595]

Tem se sustentado, como delineado no item anterior, que a averbação da auto-restrição perante a matrícula do imóvel serviente seria requisito essencial à gênese de ônus real, até porque, apenas assim produziria efeitos para além daqueles que dela se utilizam para a satisfação de seus interesses e necessidades.

Indaga-se aqui, considerando-se que o contrato tem uma função sócio-ambiental a cumprir[596] e que para além da prestação principal as partes assumem, durante o processo obrigacional, diversos deveres, dentre eles o de informar, se servidão florestal precisaria ser averbada para obrigar terceiros. Mais útil e eficaz para a proteção do meio ambiente seria atribuir às servidões florestais oponibilidade *erga omnes* desde que terceiros possam ter acesso, sob qualquer forma, a esta informação que poderia ser inserida em cadastros públicos que não exigem os elevados valores cobrados pela atividade notarial.

Em razão da importância da servidão florestal é possível sustentar também que os terceiros adquirentes da posse[597] ou da propriedade do imóvel sujeitar-se-iam aos seus efeitos, ainda que não tivessem acesso a esta informação de modo prévio, resolvendo-se os litígios em sede de responsabilidade contratual. Neste caso, o contrato poderia ser resolvido ou a questão ser solucionada em sede de direito de danos, em razão da omissão do titular da posse ou propriedade do imóvel serviente no que pertine ao dever de informar. Tal reflexão pauta-se principalmente na

---

[595] BARROSO, Lucas Abreu. A função ambiental do contrato. In: DELGADO, Mário Luiz; ALVES, Jones Figueirêdo. (Coord.). *Questões controvertidas:* no direito das obrigações e dos contratos. São Paulo: Método, 2005. p. 291.

[596] BORGES, Roxana Cardoso Brasileiro. Função ambiental do contrato: proposta de operacionalização do princípio civil para a proteção do meio ambiente. In: 12º CONGRESSO BRASILEIRO DE DIREITO AMBIENTAL. *Meio ambiente e acesso à justiça*: flora, reserva legal e app. São Paulo: Imprensa Oficial do Estado de São Paulo; Instituto O Direito por um Planeta Verde, 2007, vol. 1. BARROSO, Lucas Abreu. A função ambiental do contrato. In: DELGADO, Mário Luiz; ALVES, Jones Figueirêdo. (Coord.). *Questões controvertidas:* no direito das obrigações e dos contratos. São Paulo: Método, 2005.

[597] MALHEIROS, Pablo; FREITAS, Rodrigo Cardoso. A aquisição possessória por representante ou por terceiro. In: DELGADO, Mário Luiz; ALVES, Jones Figueirêdo. (Coord.). *Questões controvertidas:* direito das coisas. São Paulo: Método, 2008. p. 372-377. Consoante o acertado pensamento dos autores, até porque, aquele que detém à posse também deve ter em mente que esta também se exerce em conformidade com uma função sócio-ambiental.

prevalência de interesses coletivos de ordem existencial em detrimento dos individuais, no mais das vezes, de caráter patrimonial.

3. UM MECANISMO QUE PERMITE A FUSÃO DO DESENVOLVIMENTO AGRÁRIO COM A PRESERVAÇÃO AMBIENTAL

É inegável que enquanto outrora os códigos dos oitocentos versavam sobre limitações apenas em caráter excepcional, os direitos emergentes alteraram substancialmente as características da propriedade. Neste contexto, em vez de críticas, à legislação ambiental deve ser dado amplo crédito ante o papel que desenvolve, especialmente por conta de seu matiz constitucional. Veja-se que, hodiernamente, na hipótese de eventual conflito de regras e princípios visando salvaguarda do meio ambiente com preceitos normativos cuja função seja tutelar a propriedade privada, parece certa a prevalência dos primeiros, priorizando-se assim a vida em detrimento dos interesses meramente de ordem patrimonial.

Dúvida não mais pode existir acerca do modo em que devem ser exercidos os direitos oriundos da titularidade que pende sobre imóveis agrários, sendo essencial a exploração destes em conformidade com a função sócio-ambiental que têm a cumprir.[598]

Mais que isso. Ao se cominar ao proprietário o dever de agir em conformidade com a função sócio-ambiental da propriedade agrária, será possível atingir dúplice objetivo, pois tanto o meio ambiente, bem de titularidade difusa, como a propriedade em si, bem corpóreo e que permite o sustento daqueles que nela trabalham, serão preservados[599], o que se coaduna com a dupla titularidade dos bens sócio-ambientais[600].

---

[598] BARROSO, Lucas Abreu. O sentido ambiental da propriedade agrária como substrato do estado de direito na contemporaneidade. *Revista de direito agrário, ambiental e da alimentação.* Rio de Janeiro, n. 01, p. 26, jul. 2004/jun. 2005.

[599] BORGES, Roxana Cardoso Brasileiro. *Função ambiental da propriedade rural.* São Paulo: LTr, 1999. p. 113.

[600] LEMOS, Patrícia Faga Iglecias. *Meio ambiente e responsabilidade civil do proprietário*: análise do nexo causal. São Paulo: RT, 2008. p. 82.

Mas a imposição de comportamentos é sempre um problema para a consecução das premissas do Estado Ambiental e deste modo, a conscientização daqueles que detém a propriedade da terra sobre a importância da preservação do meio é essencial, até porque, o direito ambiental atua como parâmetro de aferição do grau de desenvolvimento de uma sociedade. Enquanto direito de fraternidade ou solidariedade, objetiva garantir condições dignas de vida a todos. A propriedade sadia e adequadamente explorada implica em potencialidades para o detentor deste direito e sua família, e ao mesmo tempo, em esperança de qualidade de vida para a coletividade.

Este despertar de consciências não é um processo simples e só terá sucesso se houver uma abordagem multidisciplinar que perpassa pela reforma da consciência do agricultor. Uma das grandes dificuldades enfrentadas parte da premissa de que aquele agente não está acostumado a contabilizar seu passivo ambiental[601], gerado, principalmente, na degradação de recursos ambientais como a água e o solo e na ausência de preservação das áreas economicamente exploradas.

No que tange aos objetivos deste trabalho, a circunstância da decisão pela instituição da servidão partir do proprietário é um fator que pende de forma extremamente positiva e carrega consigo a certeza de seu envolvimento com o projeto ambientalmente sustentável. Como conseqüência amplia-se a possibilidade de sucesso, vez que, ao contrário das hipóteses em que o Estado estabelece limites à propriedade, com resistência dos titulares, aqui, pressupõe-se a consciência da importância do plano imaginado e motivação para sua realização[602], até porque, tais áreas podem sim ser exploradas economicamente. Tem-se aqui um belo exemplo de cooperação[603] sobrepondo-se à sujeição.

Considerando-se que a cessão de áreas florestais só poderá ocorrer quando o imóvel serviente a tiver em excesso, surge aqui uma primeira forma de exploração

---

[601] NALINI, José Renato. *Ética ambiental e desenvolvimento sustentável*. In: FIGUEIREDO, Guilherme José Purvin de (Coord.). *Direito ambiental em debate*. Rio de Janeiro: Esplanada, 2004. p. 146.

[602] SOUZA, Paulo Roberto Pereira de. A servidão ambiental florestal como instrumento de proteção continental do meio ambiente. Disponível em: <http://www.abaa.org.br/artigos.asp>. Acesso em: 25 ago. 2008.

[603] CATALAN, Marcos Jorge. Proteção constitucional do meio ambiente e seus mecanismos de tutela. São Paulo: Método, 2008. p. 96-98.

econômica da propriedade agrária[604], pois pode ser instituída onerosamente, e deste modo, servir como fonte de renda para o proprietário. Como delineado anteriormente, parece mesmo ser possível criar auto-restrições com eficácia real para posterior alienação de tais espaços protegidos.

Não há dúvida sobre a possibilidade de exploração de tais áreas. Uma interpretação construtiva permite vislumbrar hipóteses de desenvolvimento de imensa gama de atividades, pois de fato, apesar do art. 44-A do Código Florestal aparentemente inibir a utilização das áreas destinadas à servidão florestal, este limite não é geral nem absoluto.

É evidente, neste quadro, a necessidade de planejamento ambiental[605], até porque, como frisado, muito embora a criação desta espécie de espaço protegido não aniquila o conteúdo do direito de propriedade, apenas mitigando a amplitude dos meios de exploração, deve ser protegido em razão da função ambiental que lhe é inerente.

Ao que parece, aqui, os limites são os mesmos impostos para as áreas de reserva legal, e se estas podem ser exploradas racionalmente, aquelas também poderão, sendo vedado apenas o corte raso e outras atividades incompatíveis com sua função. É importante lembrar que o manejo produtivo de quaisquer ecossistemas mediante a utilização de "processos de regeneração seletiva ou de sistemas de cultivos múltiplos agroflorestais e agroecológicos" muito provavelmente terá como resultado a permanente colheita de recursos naturais e o alcance de elevados "níveis de produtividade ecotecnológica."[606]

---

[604] LEUZINGER, Márcia Dieguez; CUREAU, Sandra. *Direito ambiental.* Rio de Janeiro: Elsevier, 2008. p. 122. No mesmo sentido: NUSDEO, Ana Maria de Oliveira. Servidão florestal para fins de compensação da reserva legal: instrumento de incentivo à proteção florestal. In: 12º CONGRESSO BRASILEIRO DE DIREITO AMBIENTAL. *Meio ambiente e acesso à justiça*: flora, reserva legal e app. São Paulo: Imprensa Oficial do Estado de São Paulo; Instituto O Direito por um Planeta Verde, 2007, vol. 1. p. 70.

[605] FRANCO, Maria de Assunção Ribeiro. *Planejamento ambiental para a cidade sustentável.* 2ª ed. São Paulo: Annablume: FAPESP, 2001. Consoante ensina a autora "o planejamento ambiental pressupõe três princípios da ação humana sobre os ecossistemas, os quais podem ser combinados em diversos gradientes: os princípios da preservação, da recuperação e da conservação do meio ambiente. [sendo que o último] pressupõe o usufruto dos recursos naturais pelo homem na linha do mínimo risco, isto é, sem degradação do meio, e do mínimo gasto de energia."

[606] LEFF, Henrique. *Saber ambiental:* sustentabilidade, racionalidade, complexidade, poder. Trad. Lúcia Mathilde Endlich Orth. Petrópolis: Vozes, 2001. p. 53. Defende o autor que "o manejo múltiplo e produtivo dos recursos da biodiversidade pode gerar níveis cada vez mais altos de

Ecoturismo, extração de produtos florestais e bioprospeção[607], dentre outras[608], são medidas que tranquilamente podem ser desenvolvidas nas áreas que se prestam a servir como servidão florestal, até porque, se de um lado é imprescindível o estimulo à atividade agrária, pois, é ela quem sacia a fome do homem, sob outro vértice, a conservação dos recursos renováveis é premissa da qual não se pode fugir[609].

Como terceira forma de exploração econômica tem-se o proprietário poderá se valer das áreas preservadas para ingressar no mercado cada vez mais crescente de

---

produtividade sustentada através [sic] da inovação e aplicação de novas biotecnologias que incrementam a produtividade primária dos ecossistemas naturais, satisfazendo assim as necessidades fundamentais de populações crescentes."

[607] NUSDEO, Ana Maria de Oliveira. Servidão florestal para fins de compensação da reserva legal: instrumento de incentivo à proteção florestal. In: 12º CONGRESSO BRASILEIRO DE DIREITO AMBIENTAL. *Meio ambiente e acesso à justiça*: flora, reserva legal e app. São Paulo: Imprensa Oficial do Estado de São Paulo; Instituto O Direito por um Planeta Verde, 2007, vol. 1. p. 71.

[608] NALINI, José Renato. *Ética ambiental e desenvolvimento sustentável*. In: FIGUEIREDO, Guilherme José Purvin de (Coord.). *Direito ambiental em debate*. Rio de Janeiro: Esplanada, 2004. p. 145. Salienta o autor que "talvez o lucro não seja tão grande, nem tão imediato [o que não impede que se pense] em uma série de investimentos compatíveis [como o]: cultivo de plantas e flores, restaurante campestre, acampamento infantil, *spas*, pesque & pague, viveiro florestal, pousada, bufê campestre, agricultura orgânica, ecoturismo, museu rural, escola de paisagismo, granjas, aviários, ranários, apiários, criação de *escargot*, antiquário, artesanato, cultivo de essenciais nativas, projetos agroecológicos, doceria caseira."

[609] LANFREDI, Geraldo Ferreira. *Política ambiental:* busca de efetividade de seus instrumentos. São Paulo: RT, 2002. p. 83.

eqüestro de carbono[610], iniciativa esta que de forma alguma é inibida pela instituição de áreas de servidão florestal[611].

Uma quarta hipótese de obtenção de recursos nasce da criação de isenções e estímulos fiscais. Isto pode ocorrer quando da instituição de Reserva Particular do Patrimônio Natural vier a ser cedida sob a forma de servidão florestal. Além de ambas serem consideradas não tributáveis, no caso da RPPN, em alguns estados brasileiros, existe ainda o repasse de verbas para investimento na área de proteção ambiental. Como dito, em que pese uma maior limitação das possibilidades de exploração e da perpetuidade que é inerente à RPPN, a cessão de sua utilização como servidão poderá ser temporária.

Quando se reflete sobre a possibilidade de exploração econômica pelo cedente da servidão florestal e do fato de que possam ser instituídas de modo temporário surge uma questão preocupante a exigir atenção do Estado, pois, como denunciam José Heder Benatti e Liana da Silva Rodrigues, se não existir um controle rigoroso do Poder Público, a descrição da área de cobertura vegetal poderá ser inferior a real[612], isso para não se pensar que a mesma área de cobertura arbórea pode, eventualmente, ser cedida várias vezes.

---

[610] SOUZA, Paulo Roberto Pereira de. A servidão ambiental florestal como instrumento de proteção continental do meio ambiente. Disponível em: <http://www.abaa.org.br/artigos.asp>. Acesso em: 25 ago. 2008. "O que nos interessa neste trabalho, não obstante a importância das demais decisões adotadas no Protocolo, são os *sumidouros de carbono.* Como é de conhecimento geral as árvores em crescimento consomem grande quantidade de carbono, razão pela qual o plantio de florestas representa uma medida eficaz para absorção do carbono resultante da atividade econômica. As florestas existentes, em menor quantidade, também absorvem parte do carbono. Dessa forma, o reflorestamento [...] resultaria em créditos de carbono os quais poderiam ser negociados como títulos representativos, resultando na incorporação ou conservação de grandes áreas de florestas e cumpririam a função de *sumidouros de carbono*. Por meio da *servidão florestal* o proprietário de um reflorestamento poderia constituir títulos, inclusive as chamadas *debêntures ecológicas*, e vendê-los em bolsa, representando importante incentivo para a formação de novas florestas, ou eventualmente a manutenção de florestas existentes. O artigo 44B, do Código Florestal Brasileiro, instituiu a *Cota de Reserva Florestal – CRF*, que vem a ser título representativo de vegetação nativa sob regime de servidão florestal, de Reserva Particular do Patrimônio Natural – RPPN ou reserva legal, instituída voluntariamente pelo proprietário. [...] A servidão ambiental, dessa forma, passa a constituir importante incentivo econômico para diminuir as emissões, o que simultaneamente irá resultar em grandes benefícios ao meio ambiente em geral."

[611] COSTANTINI, Juan Manuel. El nuevo derecho real de superficie forestal em argentina – implicâncias económicas y ambientales. In: *A lei agrária nova: biblioteca científica de direito agrário, agroambiental, agroalimentar e do agronegócio.* BARROSO, Lucas Abreu; DE MIRANDA, Alcir Gursen, SOARES, Mário Lúcio Quintão (Org.). Curitiba: Juruá, 2006. p. 141-151.

[612] BENATTI, José Heder; RODRIGUES, Liana da Silva. Cobertura vegetal da propriedade privada e o conceito da redução compensada. In: 12º CONGRESSO BRASILEIRO DE DIREITO

A criação de um sistema de verificação de prazos nos casos de servidões florestais temporárias também seria uma medida extremamente bem vinda. Poder-se-ia pensar então na imposição, aos órgãos ambientais responsáveis pela aprovação daquelas, do dever de notificar com antecedência razoável os titulares que se beneficiam das reservas legais, que assumiriam a obrigação de resolver a questão sob pena de multa.

Mecanismos de controle são de fato essenciais para o sucesso das servidões florestais evitando-se também que os titulares dos imóveis beneficiados por reservas florestais alheias promovam a resilição antecipada dos contratos[613], e que quem se dispõe a destinar parte de seus imóveis para servir a outrem alienem as mesmas cotas de cobertura florestal mais de uma vez pelo mesmo período de tempo.

Mas as soluções, havendo efetiva vontade política, não estão distantes. O primeiro problema apontado pode ser resolvido com o trabalho de campo que deve ser desenvolvido pelos órgãos ambientais, aos quais, aliás, se atribui a legitimação de referendar ou não o negócio jurídico que instituiu a servidão florestal. O último, mediante a exigência de averbação das servidões em órgão público e uma maior cobrança dos responsáveis pelo acompanhamento de tais registros, sancionando aqueles que não desempenhem sua função de modo escorreito. A sociedade organizada e as promotorias ambientais poderão ainda, diante do interesse difuso em questão, acompanhar tais processos, ainda que aleatória ou estatisticamente.

Vale destacar que se houver um controle que de fato funcione e especialmente uma política voltada à educação, o mercado acabará sendo estimulado, pois aqueles que precisam de cobertura arbórea a ser utilizada como reserva legal por meio de servidão sempre estarão atentos a este fato, temerosos quanto à sanção e conscientes, a cada dia, da importância da participação de cada individuo na preservação das bases da vida no planeta.

AMBIENTAL. *Meio ambiente e acesso à justiça*: flora, reserva legal e app. São Paulo: Imprensa Oficial do Estado de São Paulo; Instituto O Direito por um Planeta Verde, 2007, vol. 3. p. 128-129.

[613] NUSDEO, Ana Maria de Oliveira. Servidão florestal para fins de compensação da reserva legal: instrumento de incentivo à proteção florestal. In: 12º CONGRESSO BRASILEIRO DE DIREITO AMBIENTAL. *Meio ambiente e acesso à justiça*: flora, reserva legal e app. São Paulo: Imprensa Oficial do Estado de São Paulo; Instituto O Direito por um Planeta Verde, 2007, vol. 1. p. 75.

4. CONCLUSÕES

Conclui-se assim que:

As servidões florestais podem ser instituídas de modo gratuito ou oneroso, temporário ou perpétuo, unilateral ou bilateral, em favor de imóvel próprio ou de terceiro, gerando obrigação de não fazer com caráter *propter rem*.

Sua principal função consiste em possibilitar a instituição de reserva legal em área não pertencente ao imóvel que dela se beneficia, não se confundindo com esta.

Algumas premissas deverão orientar a escolha e aprovação pelos órgãos ambientais do local em que a servidão será alocada, dentre elas a possibilidade de formação de corredores ecológicos e a existência de cobertura vegetal.

A averbação da servidão no Registro Imobiliário parece não ser requisito à gênese de ônus real, pois, se contrato tem uma função sócio-ambiental e gera deveres que vão além do ajustado enquanto prestação principal, em princípio basta que terceiros possam ter acesso, sob qualquer forma, à existência da mesma. É possível ainda sustentar que o adquirente se sujeita aos efeitos da servidão florestal ainda que a desconheça, o que se justifica na necessidade de prevalência de interesses coletivos em detrimento de individuais.

Quando a decisão pela instituição da servidão parte do proprietário a possibilidade de sucesso do projeto amplia-se de modo gritante, sendo importantíssimo o desenvolvimento de políticas que o façam ver que a opção pela criação de servidões florestais, para além de cooperar com a preservação do meio ambiente, pode também ser um instrumento lucrativo.

REFERÊNCIAS

ANTUNES, Luciana Rodrigues. A averbação da reserva legal e da servidão florestal. Jus Navigandi, Teresina, ano 9, n. 714, 19 jun. 2005. Disponível em: <http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=6766>. Acesso em: 16 jul. 2006.

ASCENSÃO, José de Oliveira. A propriedade de bens imóveis na dialética do abuso e da função. In: DELGADO, Mário Luiz; ALVES, Jones Figueirêdo. (Coord.). *Questões controvertidas:* direito das coisas. São Paulo: Método, 2008.

BARROSO, Lucas Abreu. A função ambiental do contrato. In: DELGADO, Mário Luiz; ALVES, Jones Figueirêdo. (Coord.). *Questões controvertidas:* no direito das obrigações e dos contratos. São Paulo: Método, 2005.

_____. O sentido ambiental da propriedade agrária como substrato do estado de direito na contemporaneidade. *Revista de direito agrário, ambiental e da alimentação.* Rio de Janeiro, n. 01, p. 26, jul. 2004/jun. 2005.

BENATTI, José Heder; RODRIGUES, Liana da Silva. Cobertura vegetal da propriedade privada e o conceito da redução compensada. In: 12º CONGRESSO BRASILEIRO DE DIREITO AMBIENTAL. *Meio ambiente e acesso à justiça*: flora, reserva legal e app. São Paulo: Imprensa Oficial do Estado de São Paulo; Instituto O Direito por um Planeta Verde, 2007, vol. 3.

BORGES, Roxana Cardoso Brasileiro. *Função ambiental da propriedade rural.* São Paulo: LTr, 1999.

_____. Função ambiental do contrato: proposta de operacionalização do princípio civil para a proteção do meio ambiente. In: 12º CONGRESSO BRASILEIRO DE DIREITO AMBIENTAL. *Meio ambiente e acesso à justiça*: flora, reserva legal e app. São Paulo: Imprensa Oficial do Estado de São Paulo; Instituto O Direito por um Planeta Verde, 2007, vol. 1.

CATALAN, Marcos Jorge. Proteção constitucional do meio ambiente e seus mecanismos de tutela. São Paulo: Método, 2008.

CAVEDON, Fernanda de Salles. *Função social e ambiental da propriedade.* Florianópolis: Momento Atual, 2003.

COELHO, Fábio Ulhoa. *Curso de direito civil*. São Paulo: Saraiva, 2006, vol. 04.

COSTANTINI, Juan Manuel. El nuevo derecho real de superficie forestal em argentina – implicâncias económicas y ambientales. In: *A lei agrária nova: biblioteca científica de direito agrário, agroambiental, agroalimentar e do*

agronegócio. BARROSO, Lucas Abreu; DE MIRANDA, Alcir Gursen, SOARES, Mário Lúcio Quintão (Org.). Curitiba: Juruá, 2006.

DABUS MALUF, Carlos Alberto. A propriedade no código civil de 2002: principais limitações e renúncia. In: DELGADO, Mário Luiz; ALVES, Jones Figueirêdo. (Coord.). *Questões controvertidas:* direito das coisas. São Paulo: Método, 2008.

DINIZ, Maria Helena. *Curso de direito civil brasileiro:* direito das coisas. 23ª ed. São Paulo: Saraiva, 2008, vol. 04.

FIGUEIREDO, Guilherme José Purvin de. *A propriedade no direito ambiental*. Rio de Janeiro: Esplanada, 2004.

FRANCO, Maria de Assunção Ribeiro. *Planejamento ambiental para a cidade sustentável.* 2ª ed. São Paulo: Annablume: FAPESP, 2001.

GOMES, Orlando. *Direitos reais*. 10ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 1994.

GONÇALVES, Carlos Roberto. *Direito civil brasileiro:* direito das coisas. 3ª ed. São Paulo: Saraiva, 2008, vol. 05.

LANFREDI, Geraldo Ferreira. *Política ambiental:* busca de efetividade de seus instrumentos. São Paulo: RT, 2002.

LEFF, Henrique. *Saber ambiental:* sustentabilidade, racionalidade, complexidade, poder. Trad. Lúcia Mathilde Endlich Orth. Petrópolis: Vozes, 2001.

LEMOS, Patrícia Faga Iglecias. *Meio ambiente e responsabilidade civil do proprietário*: análise do nexo causal. São Paulo: RT, 2008.

LEUZINGER, Márcia Dieguez; CUREAU, Sandra. *Direito ambiental.* Rio de Janeiro: Elsevier, 2008.

MALHEIROS, Pablo; FREITAS, Rodrigo Cardoso. A aquisição possessória por representante ou por terceiro. In: DELGADO, Mário Luiz; ALVES, Jones Figueirêdo. (Coord.). *Questões controvertidas:* direito das coisas. São Paulo: Método, 2008.

MATTIETO, Leonardo. Propriedade, diversidade e função social. In: DELGADO, Mário Luiz; ALVES, Jones Figueirêdo. (Coord.). *Questões controvertidas:* direito das coisas. São Paulo: Método, 2008.

MONTEIRO, Washington de Barros. *Curso de direito civil:* direito das coisas. 37ª ed. Atual. Carlos Alberto Dabus Maluf. São Paulo: Saraiva, 2003, vol. 03.

NALINI, José Renato. *Ética ambiental e desenvolvimento sustentável*. In: FIGUEIREDO, Guilherme José Purvin de (Coord.). *Direito ambiental em debate*. Rio de Janeiro: Esplanada, 2004.

NUSDEO, Ana Maria de Oliveira. Servidão florestal para fins de compensação da reserva legal: instrumento de incentivo à proteção florestal. In: 12º CONGRESSO BRASILEIRO DE DIREITO AMBIENTAL. *Meio ambiente e acesso à justiça*: flora, reserva legal e app. São Paulo: Imprensa Oficial do Estado de São Paulo; Instituto O Direito por um Planeta Verde, 2007, vol. 1.

PASCUCHI, Priscila Mari. Reservas legais e áreas de preservação permanente planejadas no ZEE para a formação de corredores ecológicos. In: 12º CONGRESSO BRASILEIRO DE DIREITO AMBIENTAL. *Meio ambiente e acesso à justiça*: flora, reserva legal e app. São Paulo: Imprensa Oficial do Estado de São Paulo; Instituto O Direito por um Planeta Verde, 2007, vol. 2.

RODRIGUES, Silvio. *Direito civil:* direito das coisas. 27ª ed. São Paulo: Saraiva, 2002, vol. 05.

SANTOS, Saint-Clair Honorato. *Direito ambiental:* unidades de conservação, limitações administrativas. Curitiba: Juruá, 2003.

FLORESTA AMAZÔNICA BRASILEIRA : UM DIREITO FUNDAMENTAL DO CIDADÃO BRASILEIRO

Por Antonio José de MATTOS NETO*

SUMARIO: 1. SITUAÇÃO DA PROBLEMÁTICA. 2. O ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO NA CONSTITUIÇÃO FEDERAL BRASILEIRA. 3. A QUESTÃO DA SOBERANIA CONTEMPORÂNEA. 4. OS DIREITOS FUNDAMENTAIS COMO PRINCÍPIO DA CONSTITUIÇÃO. 5. A FLORESTA AMAZÔNICA ENQUANTO DIREITO FUNDAMENTAL. 5.1. A soberania brasileira na constituição federal de 1988. 5.2. A floresta amazônica: um direito fundamental do cidadão brasileiro. 6. CONCLUSÃO. BIBLIOGRAFÍA.

1. SITUAÇÃO DA PROBLEMÁTICA

A Amazônia tem sido objeto de cobiça internacional devido sua variegada riqueza. As jazidas minerais, o potencial energético dos rios, a abundância de água doce, a biodiversiade e, sobretudo, sua densa cobertura florística nobre têm chamado a atenção de interesses supra-nacionais.

O espaço físico da Amazônia é de 6,5 milhões de quilômetros quadrados, abrangendo oito países sul-americanos: Brasil, Colômbia, Equador, Venezuela, República Cooperativa da Guiana, Suriname, Bolívia e Peru, sendo que quase 4,2 milhões de quilômetros quadrados estão localizados no território brasileiro, ou seja, a maior parte do bioma e suas riquezas pertencem ao Brasil.

A intensa atividade industrial dos países centrais e o consumo excessivo das sociedades de massa, aliados a outros fatores, têm gerado problemas climáticos e ecológicos no planeta. Em 2007, um estudo apresentado pelo *Intergovernamental Panel for Climatic Changes* (IPCC) provou cientificamente a relação direta entre a emissão dos "gases-estufa" e o aquecimento global.

---

* Doutor em Direito pela Universidade de São Paulo. Professor nos Cursos de Pós-Graduação da Universidade Federal do Pará e Universidade da Amazônia (UNAMA). Membro da União Mundial de Agraristas Universitários -UMAU - com sede em Pisa (Itália). Membro Fundador da Academia Brasileira de Letras Agrárias. Membro da Academia Paraense de Letras. Membro Fundador da Academia Paraense de Letras Jurídicas. Advogado. Procurador da Fazenda Nacional. Diretor Geral do Instituto de Ciências Jurídicas da Universidade Federal do Pará. Autor de livros e artigos publicados no Brasil e estrangeiro.

A solução encontrada pelos países desenvolvidos, mais precisamente os EEUU, foi abonar uma tese já anteriormente ventilada: a internacionalização da floresta amazônica. Em um trecho do relatório está dito que "As florestas têm sido propostas como uma possível solução, de forma que é imperativo que nós entendamos completamente como as florestas influenciam o clima."

Mais adiante, justifica a idéia de internacionalização: "Na Amazônia, a floresta tropical remove dióxido de carbono da atmosfera. Isto ajuda a mitigar o aquecimento global diminuindo as concentrações de gases causadores do efeito estufa na atmosfera. Estas florestas também bombeiam umidade na atmosfera por meio da evapotranspiração. Isso resfria o clima e também ajuda a mitigar o aquecimento global."

A posição exposta no relatório IPCC deu fôlego ao movimento político mundial de internacionalização da Amazônia. A proposta impacta o jurista, pois considera a região como se fosse território universal e, diante desta condição jurídica, passa a ser área de domínio comum da humanidade.

Na esteira, ainda levantando a bandeira de proteção do meio ambiente amazônico, os países desenvolvidos podem fundamentar a tese da internacionalização, sob um segundo argumento - a proteção ao índio.

A idéia de internacionalização faz *tabula raza* dos princípios jurídicos fundamentais que orientam o Direito contemporâneo.

Diante da perplexidade, a tarefa deste *paper* é construir argumento jurídico que categorize a floresta amazônica brasileira como um direito fundamental do cidadão brasileiro.

Para atingir nossos estreitos objetivos, os conceitos trabalhados não são explorados em toda sua dimensão e potencialidade, mas se ajustam às finalidades do que se pretende defender, assim como a base teórica é levantada a partir da teoria do direito de Ronald Dworkin e da teoria dos direitos fundamentais proposta por Robert Alexy. Interessa-nos apenas a Amazônia brasileira.

2. O ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO NA CONSTITUIÇÃO FEDERAL BRASILEIRA

A concepção moderna de Estado de direito surgiu a partir da idéias iluministas. Substituindo o poder absoluto da realeza no Antigo Regime, as leis passaram a reger os desígnios da sociedade enfeixando na figura do Estado o domínio das lei, ou melhor, do direito.

Com a ruptura do regime jurídico-político-econômico-social pela Revolução Francesa, instaurou-se o Estado liberal de direito, calcado nos postulados da ampla autonomia da vontade e não interferência do Estado nas relações privadas.

Os poderes estatais derivados da lei assumiram posição de proeminência na configuração do Estado liberal, afinal o primado da lei – o princípio da legalidade – baseado na generalidade e abstração da norma jurídica era uma salvaguarda contra a volta do regime anterior.

O dogma da autonomia da vontade individual pressupunha igualdade entre os sujeitos. A igualdade, embora formal, estava baseada no postulado da legalidade e tornou-se outro princípio do Estado liberal de direito.

No final do século XIX e albores do XX, os postulados do modelo liberal de Estado foram insuficientes para assegurar o bem estar da coletividade e enfrentar a nova realidade do mundo capitalista em franca ebulição. Assim, nasceu o Estado Social de Direito, indo buscar fundamentos na intervenção do Estado na economia, a fim de eliminar as abissais desigualdades econômica e social. O solidarismo social reina como um dos pressupostos do Estado Social.

Em fins do século XX, o Estado Social mostrou-se obsoleto, entrando em crise. Uma nova axiologia exsurgiu da sociedade e novos padrões jurídico-politicos foram organizados no Estado de Direito. Um dos paradigmas foi a democracia. Temos, então, o Estado Democrático de Direito que prega o poder jurídico-político nas mãos do povo que o exerce direta ou indiretamente, dentro de padrões constitucionais.

O ambiente ensejou o aparecimento de teorias jurídicas de contornos neoliberais, segundo uma das quais os direitos individuais significam um trunfo democrático contra o Estado. Tais direitos estão plasmados na Constituição e, por isso, nesse primeiro momento, graças a esta qualificação, assumem a identidade de direitos fundamentais.

As normas constitucionais garantidoras de direitos fundamentais prescrevem também normas-princípio objetivos básicos da ordem democrática e constitucional do Estado de Direito.[614] Nesse sentido, os direitos fundamentais são vistos como princípios fundamentais diretivos da ordem jurídico-constitucional.

A ordem jurídico-constitucional brasileira está assentada no Estado Democrático. O preâmbulo da Constituição Federal de 1988 deixa expresso que a sociedade brasileira é estruturada politicamente a partir do modelo democrático. Por isso, o art.1°, *caput*, do Texto Magno toma como paradigma para a República Federativa do Brasil a formação política do Estado Democrático de Direito, fundado no princípio dos direitos humanos.

Enquanto princípio básico do Estado Constitucional Democrático de Direito, os direitos fundamentais enunciam valores que vêm homenagear o princípio-vetor colocado como um dos fundamentos da República Federativa do Brasil - a dignidade da pessoa humana, (art.1°, I, CF/88).

Nesse contexto, o Estado Democrático de Direito apresenta-se sob o império da Constituição, mas buscando seus princípios fundantes na democracia e nos direitos fundamentais, máxime na dignidade da pessoa humana.

3. A QUESTÃO DA SOBERANIA CONTEMPORÂNEA

Não é fácil aquilatarmos a soberania no mundo de hoje. Pode-se afirmar, contudo, que a figura da soberania absoluta dos Estados Nacionais está fragmentada em face da contemporaneidade jurídica dos arcabouços social e econômico.

O conceito clássico de soberania reconhece duas dimensões: a interna e a externa (internacional). A interna diz respeito à supremacia do poder do Estado sobre seus súditos; já a externa refere às relações entre os Estados no âmbito internacional.

[614] NOVAES, Jorge Reis. Direitos como trunfos contra a maioria – sentido e alcance da vocação contra majoritária dos direitos fundamentais no estado de direito democrático. In :CLÈVE, Clèmerson Merlin, SARLET, Ingo Wolfang e PAGLIAINI, Alesandre Coutinho. Direitos humanos e democracia. Rio de Janeiro : Forense, 2007, p.71

A partir da Revolução Francesa, as dimensões de soberania seguiram destinos opostos e contraditórios. No plano interior dos Estados, a soberania sofreu progressivo enfraquecimento e, em seu lugar, cresceu a afirmação dos Estados Democráticos e Constitucionais de Direito. Paradoxalmente, no setor externo, passou a ocorrer progressiva absolutização do conceito [615].

O princípio da soberania interna começou a ser abalado com a Declaração de Direitos do Homem e do Cidadão, de 1789, e depois com as sucessivas cartas constitucionais. De fato, a separação dos poderes e o princípio da legalidade, e, já modernamente, os direitos fundamentais correspondem a limitações ou à própria negação da soberania interna, pois, em especial, o princípio da legalidade subjuga a soberania não apenas ao poder da lei, mas também aos princípios da maioria e dos direitos fundamentais, ou seja, ao povo e aos indivíduos[616].

Devido a tais princípios, a relação Estado-indivíduo modifica-se já não mais sendo uma relação hierarquizada entre soberano-súdito, mas sim entre dois sujeitos de soberania limitada.

Contudo, perante a nova realidade de Estado e frente à contraposição real dos pensamentos jurídico e político, ao invés da anulação da soberania, doutrinariamente, esta recapitulou-se, no plano interno, cindindo-se em duas figuras : a soberania nacional e a soberania popular, que ladeiam a soberania estatal, fornecendo-lhe a legitimação política necessária à existência contemporânea[617].

Sob o manto das Constituições contemporâneas, o poder absoluto interno dos Estados pertence à soberania popular [618]. No Brasil , a soberania popular está explicitamente consagrada na CF , art.1º, §único, quando enuncia que "todo poder emana do povo". Mas o poder do povo, a maioria popular ou a soberania em suas

[615] FERRAJOLI, Luigi. A soberania no mundo contemporâneo. São Paulo : Martins Fontes, 2007, p.27

[616] Ibidem,p.28

[617] Ibidem,p.29

[618] A CF/88, art.1°, I, enuncia que um dos princípios fundamentais da República Federativa do Brasil é a soberania. Assim, não restringe o conceito à soberania popular, mas a CF reconhece além desta, a interna e a externa.

dimensões têm sua limitação no paradigma do Estado Democrático de Direito e nos direitos fundamentais[619].

No plano externo, inversamente ao interno, a soberania tem seu poder cada vez mais absolutizado. É que, enquanto internamente a soberania se submete aos princípios da lei e do Estado de Direito e com isso legitima o uso exclusivo da força, externamente, a livre concorrência entre monopólios faz gerar o domínio do mais forte, a despeito de haver todo o arcabouço jurídico supra-nacional supervisionado pela ONU de regras entre os Estados[620].

O paradigma da soberania externa dos Estados Nacionais baseado na força atinge seu ápice e derrocada no século XX. Seu apogeu, na primeira metade do século, com as grandes guerras; sua queda, com a Carta das Nações Unidas, de 26 de junho de 1945, de São Francisco, e com a Declaração Universal dos Direitos Humanos, de 10 de dezembro de 1948, aprovada pela Assembléia Geral da ONU, dentre outros posteriores documentos de direitos humanos.

Sob os auspícios destes documentos, a soberania externa passou a obedecer aos princípios fundamentais da paz e da tutela aos direitos humanos. A paz e os direitos humanos passam a ser as normas constitutivas da juridicidade da nova ordem internacional. No novo cenário, além dos Estados, são sujeitos internacionais, os indivíduos e os povos. Os indivíduos são titulares de direitos humanos; os povos, titulares dos direitos de autodeterminação.[621]

No entanto, os próprios documentos humanitários universais revestem a soberania de feição contemporânea, revigorando-a. A Carta da ONU, de 1945 , em seu art. 2º, inciso I, pronuncia que "A Organização é baseada no princípio da igualdade *soberana* de todos os seus membros". Mais adiante, consagra a autodeterminação dos povos com a proibição de ingerência nas questões internas de qualquer Estado (art.2º. inciso VII), o que vem reforçar a idéia de soberania interna.

---

[619] Com a Declaração Universal dos Direitos Humanos, de 1948, os antigos direitos naturais, já agora nos Estados liberal-democráticos de Direito, se universalizam e se positivam constitucionalmente. Assim, os direitos do homem coincidem com os direitos do cidadão universalmente reconhecidos. A partir daí chegamos à igualdade, pelo menos na cidadania.

[620]FERRAJOLI, Luigi, op. cit. ,p.36

[621] Conferidos na Declaração de 1948 e pelos Pactos da ONU de 1966. Cf. FERRAJOLI, Luigi. Op.cit.,p.40

Voltando os olhos para a realidade brasileira, a soberania popular e as dimensões interna e externa da soberania são primados axiologicamente amparados pela Constituição Federal de 1988.

4. OS DIREITOS FUNDAMENTAIS COMO PRINCÍPIO DA CONSTITUIÇÃO

O homem vive em agrupamento social onde subjaz um pacto político[622]. Daí, é titular de direitos individuais. Tais direitos são anteriores ao Estado, precedem aos direitos criados pelas leis estatais. Para Dworkin, os direitos individuais são trunfos políticos que o indivíduo detém perante o Estado e portam todo e qualquer tipo de direito individual, não apenas os enumerados explicita ou implicitamente no sistema jurídico, pois os direitos individuais, por serem trunfos políticos, abrangem qualquer espécie de direito.[623]

Não há dúvida de que o direito é um fenômeno social, mas ao contrário de outros fenômenos sociais, sua prática é, acima de tudo, *argumentativa*. A argumentação válida que vem estruturar a prática do direito é a baseada na verdade de certas proposições jurídicas[624], entendendo-se como tal as afirmações, alegações, argumentos, enfim, que fazem as pessoas sobre aquilo que a lei lhes permite, autoriza ou proíbe[625]. O direito é, portanto, prática social argumentativa fundada em proposições jurídicas válidas.

Perante este quadro, pode-se formular uma teoria geral do direito. Esta deve ser, simultaneamente, normativa e conceitual.[626] A parte normativa, que ora nos interessa, abraça um esquema de regras e princípios jurídicos absolutamente

---

[622] Dworkin fundamenta sua tese exposta, em 1977, no *Taking Rights Seriously* , no contratualismo racional de John Rawls, construído na sua *Teoria da Justiça*.

[623] DWORKIN, Ronald. Levando os direitos a sério. Martins Fontes : São Paulo, 2007, Introdução, p. XV (trad. Nelson Boeira).

[624] _____. O império do direito. Martins Fontes : São Paulo, 2007, p.17 (trad. Jefferson Luiz Camargo).

[625] Ibidem, p.6

[626] _____. Levando os direitos a sério. Introdução, p.VIII

imprescindíveis para o juiz decidir os "casos difíceis".[627] Os princípios têm papel essencial neste modelo. A "melhor teoria jurídica" é a que fornece uma única resposta – a resposta correta - para a resolução judicial dos "casos difíceis".

Princípios são as normas que podem ser apresentadas como razões dos direitos fundamentais. Os princípios derivam da prática judicial ou se apresentam como direitos que o poder judicial reconhece no exercício da função jurisdicional . Tais princípios, tomados como práticas judiciais ou como direitos, incorporam-se no sistema jurídico tanto quanto as regras jurídicas.

Nesse quadro teórico, a diferença entre regras e princípios é de natureza lógica. As regras são aplicadas à maneira do tudo-ou-nada. Quer dizer, diante do fato pressuposto por uma regra, ou ela é válida, e nesse caso sua conseqüência deve ser aceita, ou não é válida, caso em que nada contribui para a decisão.[628] O fato de existir regra de exceção em nada afeta o caráter de validade ou de conseqüência e vinculação da regra jurídica.

Essa primeira diferença entre regras e princípios traz uma outra : o princípio possui uma dimensão de que as regras são desprovidas - a dimensão do peso ou importância, em caso de colisão de princípios. Aos princípios não se aplica a fórmula de validade tudo-ou-nada das regras; os princípios apelam a um procedimento de ponderação de pesos. No julgamento de um "caso difícil", o julgador acaba por pender a decisão para o lado do princípio que apresente maior peso, maior importância, em detrimento do outro princípio confrontado.[629]

Abraçando a teoria dos princípios de Dworkin, Alexy constrói formulação teórica sobre os direitos fundamentais, focalizando-os como "princípios fundamentais diretivos da ordem jurídico-constitucional".[630]Assim, os direitos fundamentais assumem o corpo de princípios.

---

[627] Os chamados "casos difíceis" na teoria de Dworkin correspondem, no positivismo jurídico, aos casos nebulosos e limítrofes em que levam os juízes e advogados a divergirem sobre qual direito deve ser seguido para solucionar o caso concreto. Para a doutrina positivista, os casos nebulosos existem por que as palavras da lei não são exatas e precisas, são vagas e ambíguas.

[628] DWORKIN, Ronald. Levando os direitos a sério, p.39

[629] Ibidem, p.42

[630] QUEIROZ, Cristina M.M. Direitos fundamentais; teoria geral. Coimbra : Editora Coimbra, 2002, p.69

Para Alexy, "princípio são normas que ordenam que algo seja realizado na maior medida possível, dentro das possibilidades jurídicas e possibilidades reais existentes."[631] Os princípios se diferenciam das regras pela sua qualidade. É uma distinção qualitativa.[632] Contudo, regas e princípios são espécies do gênero norma, porque ambas dizem o que "deve ser".

As regras albergam comandos ou *mandatos definitivos*, das quais decorrem necessariamente uma conseqüência jurídica; já os princípios, ao contrário, são *mandatos de otimização*, constituindo normas que podem ser cumpridas em diferentes graus, e a medida devida de seu cumprimento depende tanto das possibilidades de fato quanto das possibilidades jurídicas. O âmbito da possibilidade jurídica é determinada pelos princípios e regras opostos.[633]

Nesse sentido, como os direitos fundamentais são princípios e estes são *mandatos de otimização*, os direitos fundamentais são *mandatos de otimização*.

As regras contêm determinação no âmbito do fato juridicamente possível, por serem mandatos definitivos, e sua característica de aplicação não é a ponderação, típica dos princípios, mas a subsunção.[634]

A par da tese da otimização, a distinção entre regras e princípio é compreendida melhor em face de um *conflito de regra* e da *colisão de princípios*. O conflito de regras é solucionado com a inclusão da cláusula de exceção ou declarando inválida uma das regras. Assim, a norma vale ou não vale juridicamente; é o tudo-ou-nada de Dworkin. Não sendo possível solucionar o conflito de regras desta forma, apela-se ao recurso das máximas de interpretação de lei, tais como "a lei posterior revoga a lei anterior" e "a lei especial derroga a lei geral".[635]

Por sua vez, quando se tratar de uma colisão de princípios, não se pode anular nenhum dos princípios colidentes. Abstratamente, os princípios convivem ao mesmo nível. Mas diante de um caso concreto, os princípios podem entrar em *situação de tensão.* Neste esquema, deve-se estabelecer um *sistema de prevalência*

---

[631] ALEXY, Robert. Teoria de los derechos fundamentales. Madrid : Centro de Estúdios Políticos y Constitucionales, 2002, p.86 (trad.Ernesto Garzón Valdés)

[632] Ibidem, p.87

[633] Ibidem, p.86 e 87

[634] QUEIROZ, M. M. Cristina. Op.cit, p.134

[635] ALEXY, Robert. Op.cit, p.88

ou *primazia* de princípio, utilizando-se, para solução judicial, o modelo da *dimensão de pesos* proposto por Dworkin, tendo prevalência ou primazia o princípio de maior peso.

A lei de colisão é representada pela ponderação dos interesses opostos. Nesta ponderação o que se trata é o balanceamento de qual dos interesses, *abstratamente de mesmo valor, possui maior peso para o caso concreto.*[636] O método da colisão importa em estabelecer as condições sob as quais um princípio precede ao outro, para o que se chama *relação de precedência condicionada*.[637]Conseqüentemente, não há princípio absoluto[638].

A teoria dos princípios implica na máxima da proporcionalidade. A conexão é estreita: o caráter de princípio implica na máxima da proporcionalidade e esta naquela. Quer dizer, infere-se do caráter de princípio ou dele é dedutível a máxima da proporcionalidade com sua três máximas parciais, a saber: a adequação, a necessidade (adoção do meio mais benigno) e a proporcionalidade em sentido estrito (postulado da ponderação propriamente dita) .[639]

Nesse passo, os princípios são mandatos de otimização referentes às possibilidades jurídicas e fáticas. A máxima da proporcionalidade em sentido estrito, ou seja, o mandato de ponderação significa a relativização das possibilidades *jurídicas*, ou melhor, a proporcionalidade em sentido estrito implica em os princípios serem mandatos de otimização das possibilidades jurídicas. Enquanto que as sub-máximas de necessidade e de adequação significam o caráter dos princípios na condição de mandatos de otimização das possibilidades *fáticas* (o que seja faticamente possível, diante do caso concreto).

Assim, os direitos fundamentais compreendidos enquanto princípios são interpretados pelo balanceamento através da máxima da proporcionalidade.

5. A FLORESTA AMAZÔNICA ENQUANTO DIREITO FUNDAMENTAL

[636] Ibidem, p.90
[637] Ibidem, p.92
[638] Ibidem, p.105 e segs.
[639] Ibidem, p.111 e segs.

5.1. A soberania brasileira na constituição federal de 1988

A ordem constitucional vigente estabelece como um dos princípios fundantes da República Federativa do Brasil o da soberania (art.1°,I, CF/88).

A soberania popular está explicitamente prevista no art.1°, parágrafo único, da CF/88, quando sentencia que "todo poder emana do povo". Nesse modelo democrático, o povo, a população brasileira têm o poder da soberania, tem a força da auto-determinação.

O padrão constitucional brasileiro está em harmonia com os documentos universais da ONU. A Carta da ONU de 1945 recomenda como princípio a "igualdade soberana" de todos os seus Estados-membros. A Constituição brasileira, assim, tem o fundamento da soberania no primado de direito internacional, disposto legalmente na Carta da ONU, de 1945.

Igualmente, a garantia da soberania nacional vai buscar suas bases na auto-determinação dos povos prevista também expressamente na Carta da ONU, de 1945, art.1°,2, segundo a qual os povos das nações do mundo determinam o próprio destino, sem interferência de qualquer poder externo.

Este princípio universal da ONU está vinculado a outros dois princípios que lhe são corolários, a saber, (i) a não intervenção em assuntos que dependam essencialmente da jurisdição interna do Estado, (ii) a proibição de obrigar um Estado a se submeter a uma solução imposta por outro Estado para resolver questão intestina.

Por essas garantias supra-nacionais, a soberania interna também está assegurada internacionalmente, porque haurida dos princípios republicanos previstos nas normas constitucionais, merecendo respeito da ordem externa vigente.

Tal substrato vem dá apoio para o respeito à diretriz constitucional de que o Brasil em suas relações internacionais rege-se pelo princípio, dentre outros, da independência nacional e auto-determinação dos povos (art.4°,I e III).

A dimensão externa da soberania brasileira também está preservada à medida em que a Carta da ONU enuncia a paz como valor supremo a perseguir

(art.1°,1). A manutenção da paz, com a consequente proteção das gerações futuras contra o flagelo da guerra, é o objetivo primordial da ordem jurídica internacional.

Mas este objetivo-mor somente é possível graças à norma internacional que colocou axiologicamente o homem como centro das atenções. A Declaração Universal dos Direitos Humanos, de 1948, proclama os direitos humanos como balizador das ações dos Estados, tanto no plano interno quanto externo.

A Constituição Federal homenageia esta recomendação ao pregar a prevalência dos direitos humanos como um dos princípios a ser seguido pelo Brasil nas suas relações internacionais. O respeito à norma constitucional pode ser exigido através da regra de reciprocidade de tratamento entre os Estados.

Garantindo, também, a integridade da soberania brasileira, a Constituição contempla os princípios de não-intervenção e de igualdade entre os Estados, aliás , consagrados expressamente, na Carta da ONU como princípios que regem as relações internacionais.

Nessa linha, a paz, os direitos humanos, a autodeterminação dos povos, a independência nacional, a não-intervenção, igualdade entre os Estados são princípios constitucionais que garantem a incolumidade da soberania brasileira e tem apoio nas normas jurídica da ordem internacional.

5.2. A FLORESTA AMAZÔNICA: UM DIREITO FUNDAMENTAL DO CIDADÃO BRASILEIRO

Na perspectiva doutrinária adotada, pode-se dizer, de modo simples e sintético, que direitos fundamentais são direitos, não obrigatoria mas preferencialmente constitucionais, positivados no ordenamento jurídico com a intenção de representar direitos humanos, garantidos em tutela constitucional.

A Constituição brasileira cataloga os direitos fundamentais no art.5°, mas este dispositivo não os esgota. Em outras passagens do Texto Maior também se encontram direitos fundamentais, bem como há direitos fundamentais positivados em ambiente extra constitucional.

Um princípio fundamental da República Federativa do Brasil constitucionalmente previsto é o direito fundamental da dignidade da pessoa humana (art.1°,III, CF/88). A postura da Constituição Republicana brasileira é harmônica à diretriz externa das Nações Unidades declarada na Carta da ONU, quando, em seu preâmbulo, refere à dignidade da pessoa humana como valor máximo a ser seguido pelos povos do mundo contemporâneo.

Este princípio-fundamento assegura concretamente ao cidadão brasileiro as condições mínimas para uma vida saudável, exprimindo a concepção republicana inclusiva, estando amplamente protegido, em sede constitucional, contra o Estado e contra os particulares.

Corolariamente, o art. 225, *caput*, prevê o direito fundamental ao meio ambiente ecologicamente equilibrado. No seu parágrafo 4°, determina que a Floresta Amazônica brasileira é patrimônio nacional.

Ora, é o Texto Máximo, dotado de força de autoridade da soberania, que cristaliza a floresta amazônica como bem coletivo do povo brasileiro. A Constituição consagra explicitamente a floresta amazônica como direito fundamental do povo brasileiro.

A floresta amazônica tem sua natureza de direito humano porque a floresta faz parte do meio ambiente, além dos demais recursos e bens ambientais, como rios, lagos, ar, animais selvagens, etc. A floresta, por ser parte do todo – o meio ambiente ecologicamente equilibrado – é indubitavelmente direito fundamental que, por mandamento constitucional, tem como titular o povo brasileiro.

A floresta amazônica brasileira é bem jurídico ambiental cujo exercício de titularidade é desempenhado democraticamente pelo povo brasileiro. O Estado de direito brasileiro baseado em princípios democráticos repele a interferência nos assuntos internos e os princípios constitucionais repulsam a internacionalização da Amazônia.

Em se considerando a idéia de internacionalização, há dois valores a serem considerados. Um, é a floresta, vista sob o enfoque de direito fundamental do brasileiro; o outro, é o direito universal de todos os demais povos sobre o meio

ambiente amazônico. No balanceamento destes direitos, analisemos o princípio da proporcionalidade.

Na máxima da adequação, faticamente é inviável que todos os povos tenham o domínio e, portanto, o direito (fundamental) sobre a floresta amazônica brasileira, porquanto ela está localizada dentro da jurisdição brasileira, fazendo parte da identidade cultural do povo brasileiro. No espaço amazônico brasileiro, a população regional tem costumes e hábitos próprios, pertencente a uma mesma etnia que professa valores semelhantes, mesma língua e credo religioso semelhante, identificando-se culturalmente. Seria inadequado, portanto, se o alienígena se apropriasse da floresta, expulsando o homem local de seu *habitat* natural.

Quanto à necessidade, a medida menos onerosa, menos custosa é reconhecer a fundamentalidade do direito ao povo brasileiro. O bem ambiental faz parte do patrimônio brasileiro e dele o cidadão brasileiro já desfruta, a ele estando integrando. A gestão da floresta é feita por políticas públicas necessárias à sua preservação. Graças à ação enérgica do Estado brasileiro, o desmatamento tem diminuído consideravelmente. Por outro lado, os países desenvolvidos, os mentores da internacionalização da Amazônia, já demonstraram serem incapazes e incompetentes para preservarem suas florestas, porquanto se omitiram de implementarem políticas de salvação do próprio bem florestal. Por isso, o meio mais benigno e menos traumático, necessário, portanto, é considerar a floresta amazônica como direito fundamental do povo brasileiro.

Por fim, a proporcionalidade no sentido estrito dita que as condições jurídicas são todas favoráveis à fundamentalidade do direito ao cidadão brasileiro, sejam dos argumentos extraídos da ordem jurídica internacional, com base nos documentos universais já apontados, seja perante o ordenamento positivo brasileiro, segundo o qual a floresta amazônica é um direito constitucional brasileiro. Não há nenhum argumento jurídico plausível a favor da internacionalização da Amazônia.

Portanto, o olhar de direito fundamental da floresta amazônica brasileira a favor do cidadão brasileiro é a equação razoável para manutenção da paz e afirmação dos direitos humanos.

6.CONCLUSÃO

A idéia de internacionalização da Amazônia contraia todos os princípios e regras axiologicamente positivados nos documentos universais assinados pelos povos das Nações Unidas, bem como viola flagrantemente a ordem jurídico-constitucional brasileira.

Os paradigmas internacionais da paz e dos direitos humanos, bem como os brasileiros do Estado Democrático de Direito e dos direitos fundamentais estariam sendo contrariados com a prática da idéia de internacionalização amazônica.

O primado da dignidade da pessoa humana – um direito fundamental, por excelência – consagrado tanto no plano externo, na Declaração Universal dos Direitos Humanos, como no interno, nas letras da Constituição Federal, permanece invulnerável com a manutenção da floresta amazônica nas mãos do povo brasileiro.

Nesse sentido, em obediência aos princípios do direito contemporâneo, a Floresta Amazônica brasileira deve ser considerada um direito constitucional fundamental do cidadão brasileiro, representativo de direito humano, garantido constitucionalmente por ação de tutela.

7. BIBLIOGRAFIA

- ALEXY, Robert. Teoria de los derechos fundamentales. Madrid: Centro de Estúdios Políticos y Constitucionales, 2002, (trad.Ernesto Garzón Valdés)

- _____. Três escritos sobre los derechos fundamentales y la teoria de los princípios. Universidad Externado de Colômbia: Bogotá, 2003

-CANOTILHO, J.J.Gomes. Direito constitucional. 5ª. ed. Coimbra: Almedina, 1992

- DWORKIN, Ronald. Levando os direitos a sério. Martins Fontes : São Paulo, 2007 (trad. Nelson Boeira).

- ____. O império do direito. Martins Fontes: São Paulo, 2007 (trad. Jefferson Luiz Camargo).

- FERRAJOLI, Luigi. A soberania no mundo contemporâneo. São Paulo : Martins Fontes, 2007

- KOMPARATO, Fábio Konder. A afirmação histórica dos direitos humanos. 2ª. ed. Saraiva: São Paulo, 2001

- NOVAES, Jorge Reis. Direitos como trunfos contra a maioria – sentido e alcance da vocação contra majoritária dos direitos fundamentais no estado de direito democrático. In: CLÈVE, Clèmerson Merlin, SARLET, Ingo Wolfang e PAGLIAINI, Alexandre Coutinho (org.). Direitos humanos e democracia. Rio de Janeiro : Forense, 2007

- QUEIROZ, Cristina M.M. Direitos fundamentais; teoria geral. Coimbra : Editora Coimbra, 2002

TRES PROBLEMAS AMBIENTALES DEL AMBIENTE RURAL ARGENTINO: ABUSO EN RIEGO, CORRIMIENTO DE LA FRONTERA AGRÍCOLA Y RIESGOS DE LOS SILOS.

Por Gustavo J. APESTEGUÍA*

SUMARIO: INTRODUCCIÓN. 1. PRIMER PROBLEMA: ABUSO EN RIEGO. 2. SEGUNDO PROBLEMA: CORRIMIENTO DE LA FRONTERA AGRÍCOLA. 3. TERCER PROBLEMA: RIESGOS DE LOS SILOS. 4. BIBLIOGRAFÍA.

INTRODUCCIÓN

El tema del Congreso "desarrollo del territorio y perfiles ambientales" encierra en sí un equilibrio teórico; se afianza en la teleología propia del Derecho Agrario –producción de alimentos- , y se deja armonizar por los postulados del Derecho Ambiental –uno de ellos, "planificar el aprovechamiento racional" de los recursos naturales (art. 28, Const. BA)-. No se trata, y eso está claro en la doctrina agraria clásica (Valls, Brebbia-Malanos, Vivanco) de que la ley ambiental "viene a poner orden" a los desvíos del quehacer agrícola-ganadero, entendido en la Argentina presente como ausencia de planificación y gestión ambiental, pues, si se repasa la normativa típicamente agraria argentina, podrá advertirse su esencia conservacionista, basada en la idea de estabilidad de la naturaleza aunque no con las categorías que hoy maneja el pensamiento ecológico. Me parece que la idea de perfiles ambientales debe ser aprovechada en el marco ecuménico del Congreso para *convalidar la eficacia de la legislación "común", dotándola de herramientas más poderosas que le impida en la actualidad ser la unidad de justificación del daño al ambiente rural y no-rural por conexión.*

La elección de los tres problemas ambientales de la ponencia tiene sus razones: 1. *De espacio.* Más asuntos que los que se ofrecen atentaban contra un

* Abogado (Pergamino, Prov. de Buenos Aires). Miembro del IADA (Instituto Argentino de Derecho Agrario). Miembro del Estudio "Apesteguía-Imaz".

desarrollo mínimo de las cuestiones. 2. *De actualidad local.* Se pensó en la Argentina, en la Provincia de Buenos Aires y en la "Pampa Húmeda" (Pergamino), en donde el riego artificial y los sistemas de almacenamiento de cereal (silos) impactan negativamente en el territorio. Una profundización de la problemática del ordenamiento territorial con los perfiles ambientales tendrá que pasar por un análisis de la ley de suelos (dec-ley 8912/077) y su falta de implementación global. 3. *De "elevar la voz" (modestamente)* ante el silencio persistente (no ocurre ello con la cuestión de la frontera agrícola, aunque no se difunde el calendario de veda que la llamada Ley de Bosques ha impuesto a nivel nacional) y la inacción de las Administraciones por la explotación irracional del agua, del suelo y del aire.

Quedan afuera otros asuntos que bien merecían ser tratados. La desintegración del paisaje rural –ligado estrechamente a las talas forestales-, el impacto de la producción de biocombustibles en el futuro (su relación con el principio precautorio y el concepto de "soberanía alimentaria"), la difundida "extranjerización" de la tierra agraria, y la discutible inocuidad de la agricultura de escala (basada en el uso de agroquímicos). Todos ellos cumplen con la pauta rectora del tema propuesto, pero deberán ser tratados en otra oportunidad.

1. PRIMER PROBLEMA: ABUSO EN RIEGO

La permanencia del deterioro hídrico (disponibilidad en cantidad y calidad) en un uso clave del agua como es el agropecuario hace que revisemos las herramientas legales que sirven para los siguientes fines concretos, en algunos casos, con carácter urgente: 1) detener el funcionamiento de los aparatos de riego que provocan la depresión de napas; 2) obtener el blanqueo de los trabajos de perforación y de las máquinas extractoras de agua; 3) compeler a las autoridades competentes (especialmente la Autoridad del Agua [ADA] en la Provincia de Buenos Aires) que aplique sin reparos el Código de Aguas.

A) La maquinaria de riego que atenta contra un uso compartido del agua.

Sin perjuicio de que pueden darse dos situaciones, la de quienes explotan agua para riego sin tener concesión ni cumplir con los recaudos técnicos fijados por

la ADA y la de las explotaciones de agua registradas (en blanco), si se logra comprobar aunque sea con indicios que la aparatología en uso provoca afectación directa en la disponibilidad de los campos vecinos por disminuir el caudal subterráneo, o porque origina una baja en la calidad del agua, el afectado –sin importar si se trata del propietario o de quien ocupa el lote- puede intimar al causante del perjuicio que cese la acción ilícita. Se entiende que es ilícita porque surge del propio daño; se aclara eso porque puede aparecer algún argumento sosteniendo que *no hay ley que prohíba la explotación del agua subterránea, porque le pertenece al propietario del suelo.* Esa idea es contraria al Código Civil (art. 2340, inc. 3), al Código de Aguas bonaerense (doct. art. 82) y a su legislación complementaria; en ese sentido rige la Resol. ADA 209/04 que, antes de otorgar la concesión de riego exige recorrer un procedimiento especial, que contempla, entre otros recaudos, presentar los datos técnicos del proyecto, básicamente la evaluación de la influencia de la explotación de la obra de captación sobre el predio y zonas aledañas, y la determinación de la vulnerabilidad del acuífero. Intimado el responsable sin que retorne la situación al estado anterior, se sugiere plantear la acción judicial más rápida disponible de acuerdo a la naturaleza de la circunstancia concreta. Sólo se ha difundido en la jurisprudencia bonaerense sentencias sobre obras hidráulicas clandestinas *de escurrimiento* de sobrante hídrico, aplicables por analogía al caso. Pueden citarse las siguientes causas: *"Fisco de la Prov. de Buenos Aires c/ La Isabel"*, 14/06/2005, Juzgado Contencioso Administrativo de Azul; se ordenó el acceso de los funcionarios, empleados y/o empresas debidamente autorizados, al predio rural de la demandada, para que se efectúen, dentro del plazo de 45 días hábiles, los trabajos tendientes a restituir el terreno a su estado natural atento la existencia de obras hidráulicas clandestinas en el citado establecimiento agropecuario, procediendo en su caso con el auxilio de la fuerza pública, imponiendo los gastos que ocasionen la remoción y restablecimiento ordenados a la demandada. Y en *"Fisco de la Prov. de Buenos Aires s/ Medida Autosatisfactiva",* 20/04/2005, el Juzgado Contencioso Administrativo de Necochea rechazó *in limine* la medida solicitada -permitir el ingreso al predio sito en la Ruta Nacional 228 Km. 31, de los agentes de la Administración Provincial a los fines de llevar a cabo tareas

tendientes a restituir el terreno a su estado natural- porque no se explicó adecuadamente la "urgencia" *"que se exige en estas medidas para hacer lugar a la misma, no advirtiéndose entonces que "prima facie" se encuentren configurados todos los presupuestos que tornan procedente la medida autosatisfactiva, los cuales constituyen un requisito esencial para la continuidad de este proceso"*, aclarando el sentenciante que ello no debía ser tenido como prejuzgamiento de considerar a la medida autosatisfactiva como un proceso idóneo para llevar adelante la ejecución de actos administrativos). Volviendo al tema del riego, no debe descartarse la solicitud de medidas cautelares si está comprometida de manera urgente la futura cosecha si persiste la explotación irracional del regante.

B) Responsabilidad del regante y del propietario del inmueble.

Si damos por cierto que la maquinaria de riego es una cosa riesgosa – situación que puede deducirse a partir del dictado de las normas reglamentaria y complementarias del Código de Aguas (entre ellas la citada Resol. 209/04)- las víctimas de la falta de caudal suficiente de agua –pueden serlo productores rurales vecinos a la maquinaria dañosa como los municipios cercanos que padecen la escasez del recurso- pueden reclamar tres cosas: 1) el cese del riego abusivo, 2) los daños provocados por el impacto en el uso del agua (abastecimiento a la población o uso agropecuario, sin descartar el resto de los usos, por ej. industrial), y 3) la recomposición ambiental. Los puntos 1 y 2 encuentran una base jurídica adicional en la figura civil del "daño temido" (art. 2499, 2do. Párrafo, Cód. Civil).

Se ha sembrado una duda acerca de quién debe responder por el desequilibrio causado. Por ejemplo, en el caso de las empresas llamadas "semilleras", se afirmó que por detentar la tenencia y no ser propietarias de los campos regados están exentas de responsabilidad. Esa teoría carece de todo sustento legal, por cuanto se aplica el régimen clásico de responsabilidad civil, siendo jurisprudencia consolidada en relación a la interpretación del art. 1113, 2do. párrafo del Cód. Civil, que: *"en esta materia se ha procurado lograr una tutela real y efectiva para quien resulta damnificado por el riesgo o vicio de la cosa. El uso de la conjunción "o" no puede servir de base para un razonamiento que está en pugna con los principios fundamentales que rigen la materia y sólo está referida a la opción del damnificado*

para elegir al dueño o al guardián para ser demandado, pero la acción contra el uno no excluye la acción contra el otro" (Suprema Corte de Justicia de la provincia de Buenos Aires, causa "Delfino" [2002], entre otras). También desde los arrendadores (o dueños) se escuchó decir que cuando se instalaron los equipos de riego "no conocían el Código de Aguas". Es una expresión carente de eficacia jurídica, *error juris nocet.* Y en cuanto a los ocupantes no propietarios, vale decir, quienes *efectivamente usan el sistema de riego,* se refuerza su responsabilidad (ante los productores vecinos, municipios y el equilibrio hídrico –el "macro-bien" referido por Lorenzetti-) desde el propio Código de Aguas que en materia de aprovechamiento de aguas del dominio público utiliza los conceptos de "permisionario" y "concesionario", que van más allá de la idea de "propietario" (Título III).

2. SEGUNDO PROBLEMA: CORRIMIENTO DE LA FRONTERA AGRÍCOLA

A) Antecedentes judiciales y el "Proyecto Filmus" de quemas.

El 26 de diciembre de 2007 se publicó la denominada *Ley de Presupuestos Mínimos de Protección Ambiental de los Bosques Nativos,* bajo el Nº 26.331 ("Ley de Bosques"). Su sanción fue precedida de una campaña de recolección de firmas, cuyo número llegó a más de un millón, para lograr que el Congreso la aprobara. Es la primera norma que contiene la expresión "frontera agropecuaria"; de hecho, enumera como primer objetivo regular su expansión (art. 3, inc. a]), siendo ello, de algún modo, la capitalización de algunos antecedentes judiciales, entre ellos: 1. *"Verzeñassi c/ Sup. Gobierno de la Prov. de Entre Ríos"*, 3/06/04: el Juzgado de Instrucción Nº 3 de Paraná, en un amparo ambiental, ordenó a la provincia abstenerse de aplicar un decreto en cuanto reglaba la autorización de desmontes del bosque nativo en el territorio provincial, sólo a los fines de su concesión, debiendo por tanto abstenerse de otorgar permiso alguna hasta tanto se cuente con estudios de impacto ambiental que confieran certidumbre respecto de las consecuencias de los permisos y prohibiciones que fuera menester disponer en la materia y precisen sus

alcances, y se dicten normas ambientales. 2. *"Asociación Comunitaria de Nueva Pompeya y otros c/ Prov. del Chaco y otros"*, 17/12/04: el Juzgado Civil y Comercial Nº 6 de Resistencia declaró la inconstitucionalidad de la ley provincial de bosques e hizo saber a las autoridades provinciales que cualquier normativa que se dicte en su reemplazo deberá ajustarse a la Constitución, y ordenó la inmediata realización de una evaluación de los Impactos ya ocasionados por la destrucción de los Montes Chaqueños y la ejecución de un Plan de Preservación, Recomposición y Sustentabilidad del Bosque Nativo de la Provincia del Chaco. 3. *"Comunidad Ava Guaraní c/ Ingenio Tabacal"*, 6/07/07: el Juzgado de Primera Instancia en lo Civil y Comercial 1ª Nominación del Distrito Judicial Norte de Orán ordenó al ingenio que se abstenga de realizar actos que impliquen depredación, extracción de árboles o plantas, movimientos de tierra o profanación de tumbas sobre el predio de "La Loma".

Que ello no sirva para afirmar que la ley es un instrumento para frenar el desarrollo de la agricultura; se trata de una norma que viene a engrosar el listado de leyes ambientales sancionadas desde el año 2002, que contienen "presupuestos mínimos". El concepto de presupuesto mínimo ha traído discusiones, en gran parte relacionadas con la distribución de competencias entre las provincias y la Nación en materia de legislación ambiental; en la idea de retener una síntesis, podemos decir que "presupuesto mínimo" es el *mínimo de protección ambiental de la calidad de vida, destinado a regir en forma obligatoria en todo el territorio nacional como piso, garantizado a todo habitante más allá del sitio en que se encuentre y cuyo dictado compete de manera privativa al Congreso Nacional* (COFEMA, 2004). La Ley de Bosques pertenece a éste grupo, con las limitaciones consabidas: las provincias pueden mejorar la protección ambiental de la ley y reglamentarla (sin modificarla), y a su vez deben analizar si la ley altera el dominio sobre el recurso natural o la jurisdicción, en dicho caso pueden plantear su inconstitucionalidad.

Blandir que su falta de reglamentación a la fecha la torna no operativa presagia una vieja práctica del poder: listar declaraciones y procedimientos para luego reglamentarlo todo. En líneas generales puede sostenerse que la normativa ambiental es esencialmente operativa –los fallos citados son una evidencia de que

no era ineluctable sancionar una segunda Ley de Bosques, porque, se podrá deducir y luego se verá, ya había una primera- y en lo que especialmente a la Ley de Bosques respecta su falta de reglamentación puede aprovecharse para terminar de anular su efectividad por la eventual sanción del proyecto de ley de regulación de quemas, con media sanción del Senado (expte. S1038/08, bajo el título *Ley de Presupuestos Mínimos de Protección Ambiental para Control de Actividades de Quema),* cuya idea central, a nuestro juicio, deja un interrogante: ¿se busca prohibir la quema de vegetación, o el mecanismo de autorización hace que la prohibición sea algo excepcional? Hice el planteo en otra ocasión, al leer el mecanismo del proyecto de autorización para quemar y algunos conceptos ambiguos del texto (¿"vegetación" incluye a los bosques?).

B) El antecedente legal.

La Ley de Bosques tiene varios antecedentes, especialmente la ley 13.273 llamada *Ley Nacional de Defensa de la Riqueza Forestal* (1948) y algunas normas provinciales dictadas en los últimos años, empujadas por la agriculturización desorganizada que impera en el país. Algunos puntos de la ley de 1948 permitieron a diversos tribunales provinciales fallar –como se señaló *supra*- poniendo freno a los desmontes y declarando la emergencia forestal, en todos los casos con anterioridad al dictado de la actual Ley de Bosques. ¿Por qué, entonces, hizo falta que se sancionara dicha norma? Entre otros motivos creemos que está el problema de la subestimación de los productos secundarios del bosque (denominados "servicios ambientales" por la ley que comentamos, por ej. conservación de la biodiversidad), y la razón más jurídica consistente en que la ley de 1948 adoptó el sistema de adhesión por las provincias, siendo que la Nación –como sostuvieron entre otros Brebbia y Malanos- siempre tuvo facultades para regular en la materia. La regla más valiosa de la ley de 1948 es la prohibición, sin excepción, de la *"devastación de bosques y tierras forestales y la utilización irracional de productos forestales"* (art. 11). Se trata de una restricción a la propiedad forestal que las administraciones provinciales han ignorado, a veces esgrimiendo la falta de una norma, viniendo la nueva ley a superar dicho discurso.

C) Interés agrícola de la Ley de Bosques.

Resaltamos del texto legal aquello que puede incidir en la actividad agrícola.

Explotaciones alcanzadas (art. 2): las que tengan bosques nativos, excepto las superficies menores de 10 hectáreas que sean propiedad de comunidades indígenas o de pequeños productores.

Objetivos (art. 3): fijar el ordenamiento territorial de los bosques nativos, regular la expansión de la frontera agrícola, controlar la disminución de la superficie de los bosques existentes, y hacer prevalecer los principios de prevención y precaución.

Prohibición de autorizar desmontes: como sostiene Rodríguez, impera en el país, desde la publicación de la ley, la regla de la prohibición de los desmontes de bosques nativos, siendo de interpretación restrictiva aquellos autorizados conforme las pautas de la ley. La prohibición general queda planteada según el siguiente cronograma: 1) si al 28 de noviembre de 2008 las provincias no realizaron el ordenamiento de bosques (art. 7); 2) entre la fecha de sanción de la ley y la realización del ordenamiento (art. 8); 3) en las categorías I y II (art. 14); 4) en la categoría III en caso de que no se presente y se apruebe un Plan de Aprovechamiento del Cambio de Uso del Suelo realizado según la reglamentación particular de cada provincia (art. 17); 5) cuando el proyecto de desmonte o manejo sostenible de bosques nativos no respete los derechos de las comunidades indígenas originarias del país que tradicionalmente ocupen esas tierras (art. 19); 6) sin previa evaluación de impacto ambiental y audiencia pública (arts. 22 y 26).

Categorías (art. 9): I. De muy alto valor de conservación (no deben ser transformados); II. De mediano valor de conservación (pueden destinarse a aprovechamiento sostenible, turismo, recolección e investigación científica); III. De bajo valor de conservación (pueden transformarse parcialmente o en su totalidad aunque dentro de las limitaciones de la ley).

3. TERCER PROBLEMA: RIESGOS DE LOS SILOS

Desde el año 2001 la provincia de Buenos Aires cuenta con su renovado *Régimen de almacenamiento, clasificación, acondicionamiento y conservación de granos,* ley 12.605 (o "Ley de Silos"). A poco de su vigencia varios municipios advirtieron que la autoridad de aplicación de la ley, la ex Secretaría de Política Ambiental –hoy con ampuloso título de Organismo Provincial para el Desarrollo Sostenible (OPDS)- no la aplicaba, es decir, no ejercía el control de las plantas de manejo de cereal *anteriores y posteriores* a la vigencia de la ley. Si bien desde el 2003 la autoridad de aplicación es el Ministerio de Asuntos Agrarios, aunque el OPDS tiene competencia, por la legislación específicamente ambiental, en toda obra que pueda alterar el orden ecológico, en la provincia se han sucedido diversas situaciones negativas que han llegado a los estrados judiciales, y que incluso causaron una modificación legislativa en la materia en el año 2006 (ley 13.519). La ausencia de acción administrativa es de tal magnitud que se llegó a sostener que la ley no podía aplicarse porque no estaba reglamentada, o debido a que los municipios necesitaban adherirse a la ley para ejecutar las funciones delegadas por el Ministerio. La reglamentación llegó recién el 5 de febrero de 2007, y como certeramente sostuvo la Cámara Civil de Dolores en la causa: *"Chumen, Elsa Noemi y otro c/ Della Vedova, Heberto y/o qrr s/ Restricción al Dominio",* el 16 de febrero de 2007 (menos de dos semanas después), las *molestias intolerables* que prohíbe el Código Civil (art. 2618) deben verse a través de la letra constitucional que reconoce el derecho fundamental de todos los habitantes a un ambiente sano, equilibrado y apto para el desarrollo humano. Es éste el caso que mejor representa la situación predominante en todos los pueblos del país, respecto a los perjuicios que los silos generan en la población. A la vez la sentencia que resolvió el tema merece destacarse por el impecable modo de enfrentar el conflicto, al advertir que va más allá de un problema entre víctima y responsable, al confirmar la sentencia de primera instancia que ordenó el cese de la actividad de almacenamiento de granos, demandada por una familia lindera de los silos, que padecía las molestias intolerables habituales en éstos casos: ruidos, granza y proliferación de ratas.

Sobre la adhesión mediante ordenanza municipal, la Asesoría General de Gobierno dictaminó el 23/10/06 que no se requería para ser aplicada la ley por las municipalidades.

En el esquema de la ley las plantas de silos se equipararon a "industrias". Concluían los "Fundamentos" del proyecto de ley del siguiente modo: *"Por todos los fundamentos expuestos recomiendo la incorporación de estas plantas como establecimientos industriales por constituirse en peligrosos para su funcionamiento, riesgo para la seguridad, salubridad e higiene de la población y ocasiona daño grave a los bienes y al medio ambiente"*. En esa línea se legisló la actividad de almacenamiento de granos y labores conexas. Los puntos principales son los siguientes.

A) Equipamiento técnico mínimo (art. 2):

1) Playas de estacionamiento adentro o afuera del establecimiento.

2) La zona de carga y descarga de camiones o vagones deberá confinarse en un espacio totalmente cerrado y provisto de un sistema de aspiración que permitan la captación y recolección del material particulado.

3) Secadoras con jaulas de malla fina u otros medios de captación de polvillo y granza que mitiguen su eliminación al exterior.

4) Los sistemas de ventilación, distribuidora de trasvase, carga y descarga, deberán equiparse técnicamente para minimizar la salida al exterior de granza y polvillo.

5) En las instalaciones confinadas deberá limpiarse el polvo a fin de evitar riesgo de explosión.

6) Para minimizar ruidos molestos las plantas deberán cumplir con la norma IRAM 4062.

7) Para minimizar las emisiones gaseosas "deberán cumplir con la normativa vigente"; aquí remite a la reglamentación (1996) de la *Ley de Protección a las Fuentes de Provisión y a los Cursos y Cuerpos Receptores de Agua y a la Atmósfera*, que exige un permiso de descarga de efluentes gaseosos, de acuerdo a

requisitos que no concuerdan con los principios de base de la normativa típicamente ambiental.

8) Manejo de agroquímicos. Es un punto que la ley omitió, y que fue establecido por la reglamentación, la cual obliga a destinar un sector confinado para su almacenamiento (art 10, inc. f], dec. 96/07).

B) Habilitación de nuevas plantas y situación de las preexistentes.

Para habilitar una planta nueva, o ampliar y modificar una existente, se requiere obtener la Declaración de Impacto Ambiental (arts. 3 y 5, ley 12.605; 3, 11 y sigs., dec. 96/07). Las plantas que existían al momento de promulgarse la ley (12/01/01) tuvieron 2 años para adecuar su equipamiento, con una prórroga que ya venció (art. 4, ley 12.605). La reglamentación de la ley otorgó 6 meses de gracia, que vencieron en septiembre de 2007 (art. 4). Si no hay adecuación la sanción que corresponde es la clausura transitoria hasta que se cumpla con el total de lo que la ley exige (art. 4, 2do. párrafo, inc. 2], ley 12.605).

C) Atribuciones del Estado.

El Ministerio de Asuntos Agrarios, como se ha expresado, es la autoridad de aplicación (dec. 1027/03) y conforme la ley 12.605 delega algunas funciones en los municipios. Del listado sobresalen para aquel la de *clausurar preventivamente* la planta de silos cuando exista situación de gravedad (art. 7, inc. i]), y para las comunas la de *controlar el cumplimiento del equipamiento técnico mínimo* sin el cual el establecimiento no estará apto para funcionar (art. 9, inc. 1º), y *certificar la zona de emplazamiento de los nuevos establecimientos luego de haber verificado el cumplimiento de los recaudos* (inc. 2) siendo ello la "llave" del sistema, pues serán los intendentes los responsables de habilitarlo o no.

4. BIBLIOGRAFÍA

ASESORÍA GENERAL DE GOBIERNO. *Doctrina de dictámenes.* Año XXVIII Tº IV. La Plata, 2006, pág. 79.

BREBBIA, Fernando P. y MALANOS, Nancy L.: *Derecho agrario.* Astrea. Bs. As., 1997.

CAFFERATTA, Néstor A.: *Informe al COFEMA. Normas de presupuestos mínimos. Normas complementarias.* Septiembre 2003, pág. 3, en: www2.medioambiente.gov.ar /documentos /cofema/ documentos/ presupuesto_legislacion/ informe_cafferatta.pdf

RODRÍGUEZ, Carlos A.: *La nueva ley de presupuestos mínimos para la protección de los bosques nativos,* en "Revista de Derecho Ambiental", Nº 14. LexisNexis. Bs. As., 2008, pág. 263.

"SUPLEMENTO DE DERECHO AMBIENTAL", de www.eldial.com (Director: Mario F. Valls).

VALLS, Mario F.: *Derecho Ambiental Edición 2000* (en Disco Láser). Buenos Aires, Albremática, 2000.

Apesteguía, Gustavo J.: *Aprovechamiento irracional del suelo (Nota 3)*, en "Nuevo ABC Rural", Pergamino, octubre 2003.

Apesteguía, Gustavo J.: *Escasez de agua por aprovechamiento irracional en riego*, en "Nuevo ABC Rural", Pergamino, septiembre 2006.

Apesteguía, Gustavo J.: *Perfil del uso agrícola del agua en el Código de Aguas bonaerense,* en "VII Congreso Argentino de Derecho Agrario", disponible en www.iada.org.ar

LA UNIDAD ECONOMICA FAMILIAR DENTRO DEL CONTEXTO DE LA UNIDAD ECONOMICA

Por Honorio GUASCHINO*

La unidad económica es la superficie adecuada para la satisfacción de las necesidades económicas de una familia agraria tipo y sus dependientes, esto es lo que se llama unidad económica familiar.

Existe como lo establece el Código Rural de la provincia de Buenos Aires la unidad económica de hecho o de explotación como se da en la realidad del quehacer agropecuario.

Ahora debemos hablar de unidad económica ambiental como dice el Dr. Eduardo A. Pigretti.

Existe un proyecto de legislación sobre unidad económica, que da una clasificación, para la provincia de Entre Ríos.

Que incluye el parvifundio improductivo, el minifundio, el latifundio, la unidad económica social en el campo, como un centro deportivo o una iglesia.

A continuación se analizaran los artículos correspondientes del Código Rural de la provincia de Buenos Aires.

Hace referencia el Código Rural de la provincia de Buenos Aires de 1970 que si se debe o no demostrar la existencia de la unidad económica.

Hace relación a la dimensión de la unidad económica de acuerdo a las circunstancias locales, no es lo mismo la superficie de la Patagonia que la provincia de Buenos Aires, más rica.

En la estepa Patagonia el ganado ovino es depredador de los matorrales, porque los arranca, en cambio en la provincia de Buenos Aires la extensión puede variar de 300 a 500 hectáreas.

---

* Profesor titular de Recursos Naturales y medio ambiente. Universidad Abierta Interamericana. Profesor titular de derecho ambiental. Instituto Universitario de la Policía Federal Argentina. Profesor adjunto regular Universidad Nacional de Buenos Aires. Profesor adjunto Universidad Nacional de Lomas de Zamora. Profesor adjunto .Universidad Atlántida argentina.

Los artículos 2326 y 3475 bis, del Código Civil conforme reforma Borda de la ley 17711, establecen que las dimensiones de la unidad económica deben ser reglamentadas en forma local.

La provincia de Santa Fe que es una provincia de chacareros que coincide con la unidad económica ,en cambio la provincia de Buenos Aires se ha ocupado mas del latifundio.

Lo importante es la eficacia de las normas sobre unidad económica, que sean cumplidas, como es necesario que se cumpla en la provincia de Entre Ríos.

Se habla de la unidad económica de servicio como un templo, centro deportivo en la zona rural.

Lo importante es la eficacia y la eficiencia de una norma, eficacia es el acatamiento de una norma, eficiencia es la posibilidad de una norma de ser cumplida.

El Código Rural de 1970 para la provincia de Buenos Aires trata el tema de la unidad económica de los arts.43 a 46.

Art.43 .El organismos competente ejercerá el contralor de la subdivisión de inmuebles rurales destinados a la explotación agropecuaria ,asegurando que los lotes resultantes no estén por debajo de las superficies mínimas que el Poder Ejecutivo determine mediante reglamentación, como constitutivas de la unidad económica de explotación. La determinación de las superficies constitutivas de la unidad económica, deberá efectuarse teniendo en cuenta las características de la zona, la calidad de la tierra, el tipo de cultivo y la existencia o falta de riego, estableciéndose su extensión de modo de permitir una explotación prospera.

Art. 44 A los efectos del artículo anterior toda subdivisión de inmuebles que se realice, con destino a la actividad agropecuaria, deberá ser aprobada por el organismo competente, Sin cuyo requisito previo no procederán las inscripciones correspondientes en las dependencias provinciales ni su protocolización en los registro notariales. Los titulares del dominio que deseen obtener la aprobación a que se refiere este artículo, deberán acompañar al plano que proponen un estudio agro económico demostrativo de la conveniencia de la subdivisión suscripto por profesional matriculado especializado.

Art.45. El organismo competente elevara al Poder Ejecutivo, para su aprobación, la determinación que efectuara de partidos o zonas agrarias, contendiendo las dimensiones que en cada caso correspondan a la unidad económica. En tal supuesto, los interesados en efectuar subdivisiones podrán solicitarlas sin presentar el estudio agro-económico a que se refiere el artículo anterior, siempre que se acredite que la subdivisión no altera las dimensiones señaladas en la precitada reglamentación.

En lugares de alta división de la tierra como la provincia de La Rioja o mismo en la provincia de Buenos Aires ha resultado ser suficiente el concepto de unidad económica.

El principal efecto de la unidad económica es la indivisibilidad, como ha sucedido con el Instituto de Tierras Indivisas de la provincia de La Rioja.

La agricultura familiar se posiciona como una prioridad en las agendas de varios países para la América Latina y el Caribe.

La agricultura familiar se posiciona en las agendas de varios países de América Latina y el Caribe que están adoptando políticas publicas para beneficiar a este sector fundamental para la seguridad alimentaria y el bienestar rural en la región.

Es menester relacionar la unidad económica familiar con la ley de ordenamiento territorial de la provincia de Buenos Aires 8912.

Esta ley siguiendo a la Conferencia de Estocolmo de 1972 alude al criterio de zonificación territorial, urbana, residencial, agrícola, etc.

Se refiere a la ley 8912 de la provincia de Buenos Aries, confeccionada por arquitectos.

El de unidad económica es un concepto práctico que vino a reemplazar a los conceptos de propiedad grande, mediana y chica o pequeña, que no alcanzaban a ser latifundios.

El Art.30 del decreto 7786/49 reglamentario de la ley 13246 de arrendamientos y aparcerías rurales , hoy derogado definía a la unidad económica como todo predio que por su superficie ,calidad de tierra, ubicación, mejoras y demás condiciones de explotación ,racionalmente trabajada por una familia agraria

que aporta la mayor parte del trabajo necesario, permita subvenir a sus necesidades y a una evolución favorable de la empresa. Este es el concepto de unidad económica familiar o también denominada de simple subsistencia, hay otra unidad económica que es la de producción o de hecho, de acuerdo a como se da en la realidad del mercado.

La unidad económica es una medida elástica, variable, según los ambientes, el tipo de cultivo, la fertilidad de tierra, la infraestructura que le sirve y que en última instancia queda librada su determinación al peritaje agro-técnico.

LOS CONTRATOS AGRARIOS COMO INSTRUMENTO PARA EL DESARROLLO DEL TERRITORIO RURAL

Por Nancy MALANOS*

SUMARIO: 1. INTRODUCCIÓN. 2. PROGRAMAS DE DESARROLLO TERRITORIAL EN ARGENTINA. 3. LOS CONTRATOS AGRARIOS Y EL DESARROLLO DEL TERRITORIO RURAL.

1. INTRODUCCIÓN

Sabido es que toda acción del hombre se desarrolla en un territorio específico, también los recursos de los cuales nos servimos encuentran una ubicación territorial determinada. Situación ésta que resulta incuestionable, aunque no siempre ha sido debidamente incorporada como concepto básico en los procesos de planificación, y de allí la necesidad de incorporar al territorio sobre el que se manifiestan todas las actividades; ya se trate de centros rurales como urbanos[640].

Pero esto no significa que el territorio sea un mero soporte geográfico de recursos y actividades económicas, sino, por el contrario, constituye toda una construcción social resultante de interrelaciones y decisiones entre los diversos actores locales.

Ello hace que el territorio tenga una identidad que lo hace único, y en este marco, el desarrollo territorial es un proceso que siempre está condicionado por una serie de factores, ya sea la disponibilidad y calidad de los recursos naturales, las características del medio ambiente, el acceso al financiamiento, la posibilidad de información sobre productos, procesos productivos, mercados y la cultura local. Por este motivo, el desarrollo territorial está íntimamente vinculado con el desarrollo

* Profesora Adjunta de Derecho Agrario en la Facultad de Derecho de la Universidad Nacional de Rosario; Profesora a Cargo de las Cátedras de Derecho Agrario y de Derecho de los Recursos Naturales en la Pontificia Universidad Católica Argentina; Secretaria del Instituto Argentino de Derecho Agrario; Secretaria General del Comité Americano de Derecho Agrario; Representante por América del Sur ante el Consejo Directivo de la Unión Mundial de Agraristas Universitarios; Miembro Titular del Instituto de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Región Centro de la Academia Nacional de Derecho y Ciencias Sociales de Córdoba.

[640] Uez, Rodolfo V., "Desarrollo Territorial", www.rionegro.com.ar

social, económico y cultural; componentes que en la práctica resultan inseparables y cuyo tratamiento interdisciplinario requiere tanto de solvencia técnica como de una visión a largo plazo[641].

Es así que, cuando Marcelo Sili[642] define al Desarrollo Territorial Rural lo hace diciendo que se trata de un proceso de *"transformación rural"*, el cual, a través de la organización y dinamización del territorio pretende alcanzar una gran innovación y diversificación económica productiva con actividades tanto agrícolas como no agrícolas, permitiendo crear sistemas productivos locales competitivos, reducir el riesgo frente a los cambios de los mercados y los niveles de pobreza y marginalidad, lograr mayor capital social y cultural rural para fomentar la inclusión social y el arraigo a la tierra y una infraestructura y servicios eficientes tendientes al desarrollo económico y al mejoramiento de la calidad de vida. Una clara conceptualización que nos permite distinguir entre el enfoque territorial, con el que pretendemos trabajar, de una mera visión sectorial[643] o parcializada.

Ver al territorio como un todo, nos lleva, en consecuencia, a la búsqueda de mecanismos aptos para una coordinación inter institucional eficiente de las distintas políticas, programas e instrumentos de fomento, permitiendo su gestión en conjunto para evitar, de este modo, la duplicación de esfuerzos y recursos. Pero más allá de la coincidencia institucional que se busca, debe remarcarse la incidencia de aquellos factores que hacen al desarrollo social, cultural y económico, y que ya hemos mencionado.

---

[641] Ibídem; El economista citado explica que la idea de incorporar el territorio y el acondicionamiento territorial a la planificación del desarrollo provienen del nuevo enfoque de la economía y población que hicieron Löch en 1944, pero ya anteriormente Thünen en 1850 y Weber en 1909 y que posteriormente es retomado por Lebrel en 1953 e Isard en 1960.

Este enfoque territorial supone, en definitiva, que las acciones se encaucen en la definición conjunta de la identidad del territorio; ver Programa Nacional de Apoyo al Desarrollo de los Territorios, Documento de Trabajo N° 1 "Enfoque de Desarrollo Territorial", Octubre de 2007.

[642] Sili, Marcelo (2005), La Argentina rural. De la crisis de la modernización agraria a la construcción de un nuevo paradigma de desarrollo de los territorios rurales, Ediciones INTA, Buenos Aires, 2005, p. 67.

[643] La visión o enfoque sectorial se centra exclusivamente en un determinado sector económico productivo, como bien podría se el sector agropecuario; Programa Nacional de Apoyo al Desarrollo de los Territorios, op. cit.

Mucho hemos hablado, fundamentalmente en el IX Congreso Mundial de la UMAU, celebrado en Marruecos en 2007, acerca de la multifuncionalidad de la agricultura. Hoy, estamos abordando el desarrollo del territorio rural y hablamos de un enfoque territorial, de una identidad del territorio, de un todo.

Y en este abordaje no podemos menos que reiterar aquel concepto que, como dijéramos en esa sede[644], fue fundamentalmente popularizado entre los países desarrollados como consecuencia del reconocimiento de las *"preocupaciones no comerciales"*, plasmadas en el Acuerdo sobre Agricultura alcanzado al finalizar la Ronda Uruguay del GATT, y que importó la consideración por parte de la Organización Mundial del Comercio de que la defensa del medio ambiente, la seguridad alimentaria, el alivio de la pobreza y el desarrollo rural, entre otros aspectos, constituyen objetivos legítimos de cada nación que deben ser tenidos en cuenta en las negociaciones comerciales multilaterales en materia agrícola[645].

---

[644] Malanos, Nancy L., "La multifuncionalidad de la agricultura en relación con los contratos agrarios", en IX Congreso Mundial de UMAU, Marruecos, noviembre de 2007.

[645] Reig Martínez, Ernest, "La multifuncionalidad del mundo rural", en Globalización y Mundo Rural, N° 803, noviembre – diciembre de 2002, p. 33 y 41.

En el artículo 20 del Acuerdo sobre Agricultura se señala que la continuación del proceso de reforma de las reglas del comercio agrícola internacional deberá tener como objetivo alcanzar nuevas reducciones en el grado de apoyo a la agricultura y en la protección comercial que le conceden los países miembros de la OMC, pero teniendo en cuenta entre otros aspectos las "preocupaciones no comerciales" de estos países.

Como indica el autor citado, antes de la Ronda se hablaba de "objetivos no económicos" de las políticas agrarias, terminología que tampoco era precisa y que aún cuando el Acuerdo no da una definición formal de las "preocupaciones no comerciales", los países que defienden la multifuncionalidad de la agricultura (entre ellos los integrantes de la Unión Europea) coinciden en que este concepto los habilita para fomentar, a través de sus políticas nacionales, el desarrollo rural, la seguridad alimentaría y la defensa del medio ambiente. Sobre esta base justifican las medidas de política agraria ligadas a la producción ya que la viabilidad del sector agrícola interno sería condición necesaria para atender a esas "preocupaciones" y, en consecuencia, se exigiría una suerte de excepción a la línea general adoptada por la OMC de reducción de las ayudas a la agricultura y liberalización del comercio. En cambio, los países integrantes del Grupo Cairns han sostenido que la "caja verde" del Acuerdo sobre Agricultura ya permite atender adecuadamente a los objetivos multifuncionales; allí fueron incluidas una serie de excepciones a las obligaciones de reducción del apoyo interno a la agricultura pero con el compromiso de no provocar, o hacerlo mínimamente, efectos sobre la producción o efectos distorsivos al comercio.

En consecuencia, la agricultura, abarcando múltiples dimensiones[646], las que a su vez interactúan en un mismo territorio, no debe contentarse solamente con producir bienes sino que debe contribuir a la realización de ciertos servicios valorados por el conjunto de la comunidad por su función social o ambiental, tales como mantener la ocupación del territorio, contribuir a su correcta gestión y conservar el paisaje[647].

Tampoco podemos dejar de destacar la revolución que presenta hoy en día la agricultura y que ha llevado, ya más recientemente, a determinar la existencia de un nuevo paradigma que nos muestra una agricultura que trasciende al establecimiento rural y que arrastra a otros sectores: el paradigma de la agricultura transformada en agronegocio[648]. Una agricultura que pretende la complementación con otras actividades no agropecuarias, vinculando el sector primario con la industria y los servicios, tanto los tradicionales como los más sofisticados. Una agricultura multisectorial y que también podríamos denominar "de servicios"[649].

---

[646] La dimensión económica productiva apunta a lograr la competitividad en todas las actividades económicas del lugar, sean productivas o no.

La socio cultural busca el fortalecimiento de la identidad y del capital social para el logro de la equidad en la distribución de los recursos.

En la ambiental, su principal objetivo es lograr la sustentabilidad implementando un proceso de desarrollo sostenible.

Francisco Alburquerque sostiene que *"...la estrategia de desarrollo local sostenible insiste en la importancia del mantenimiento de la población agraria en el medio rural, tratando de diversificar sus actividades hacia la puesta en valor del medio ambiente natural; el desarrollo de actividades forestales; la incorporación de elementos de calidad en actividades como la agricultura biológica, la artesanía o las agroindustrias locales; y la conservación y valorización del patrimonio cultural como soporte fundamental para el impulso del turismo rural"*; ver Alburquerque, Francisco, Planes de desarrollo sostenible en los Parques Naturales de Andalucía. Aproximación conceptual y metodológica, Instituto de Desarrollo Regional y Fundación Universitaria, Sevilla, 2003, p- 12.

Por último, la político institucional, se enfoca hacia el logro de la gobernabilidad reflejada en la capacidad de los actores para consensuar y asegurar a todos los habitantes de un territorio la posibilidad de acceder a los foros para la toma de decisiones.

[647] Malanos, Nancy L., "La multifuncionalidad de la agricultura en relación con los contratos agrarios", op. cit.

[648] Solbrig, Otto T., en Infocampo, Diario La Capital, Rosario, del 15 al 21 de julio de 2005, p. 13.

[649] Malanos, Nancy L., "Institutos básicos del derecho agrario. Los contratos agrarios", conferencia pronunciada en el Seminario Intensivo de Derecho Agrario, organizado por el Colegio de Abogados y Notarios de Guatemala y su Comisión Académica, Guatemala del 29 al 31 de julio de 2007, en presa en el Número Extraordinario de la Revista del Colegio de Abogados de Guatemala.

Es decir que se deja de lado la concepción de una agricultura centrada en el productor para dar lugar a este nuevo paradigma que tiene que ver con una estructura de servicios que se relaciona con la agricultura; una verdadera organización que va desde la planificación y la gestión empresaria

Lo dicho hasta ahora nos lleva a plantearnos que este nuevo paradigma en la agricultura se inserta o complementa perfectamente con el nuevo paradigma que presenta el territorio. Este otro paradigma que, dejando de lado aquella visión o tratamiento parcializado del mismo, lo reconoce como un todo: el paradigma, pues, del enfoque territorial.

2. PROGRAMAS DE DESARROLLO TERRITORIAL EN ARGENTINA

En Argentina los Programas de Desarrollo Territorial o Rural más representativos, por calificarlos de algún modo, han sido encarados por la Secretaría de Agricultura, Ganadería, Pesca y Alimentos de la Nación[650]; la Secretaría de Ambiente y Desarrollo Sustentable[651], a través del Grupo de Trabajo en Desarrollo

---

y de los cultivos a los servicios de siembra directa, pulverización aérea y terrestre, fertilización, monitoreo de plagas y enfermedades, cosecha, acondicionamiento, transporte y comercialización, habiéndose además incorporado otros servicios ya más sofisticados como son los que se refieren al asesoramiento sobre mercados y los proveedores de software. Vemos así, la aparición de un conjunto de profesionales que se ocupan de las diversas tareas que requiere la agricultura; pero también la producción del campo se presenta arrastrando a otros sectores ya que provee de insumos para la industria que les agrega valor.

[650] Han sido varios los Programas de Desarrollo Rural ejecutados por esta Secretaría, en el ámbito de la Comisión de Desarrollo Rural creada en 1999 por Resolución n° 122.

La SAGPyA declara que la política de desarrollo rural está orientada a favorecer la inserción de pequeños y medianos productores en el agro y en la economía nacional, contribuyendo así al alivio de la pobreza en áreas rurales. Señala también que los programas constituyen el instrumento de ejecución de esta política y que apuntan a consolidar y expandir al sector en sus aspectos económicos productivos, su desarrollo organizativo en función de la heterogeneidad que caracteriza a la pequeña y mediana producción agropecuaria.

Recientemente, mediante el decreto 571 del 7/4/2008, el Gobierno reformuló la estructura de la Secretaría de Agricultura, Ganadería, Pesca y Alimentos creando en su ámbito a la Subsecretaría de Desarrollo Rural y Agricultura Familiar. Su principal objetivo será el de "elaborar, coordinar y ejecutar políticas, planes y programas para el desarrollo rural, atendiendo a las necesidades específicas de los diversos actores, regiones y sectores agroproductivos". Asimismo, esta dependencia deberá "identificar, diseñar y ejecutar políticas y programas que atiendan las necesidades específicas del sector de la agricultura familiar". La flamante Subsecretaría estará encargada del "seguimiento de proyectos sectoriales con financiamiento interno y/o externo" y además podrá "asistir al secretario de Agricultura, Ganadería, Pesca y Alimentos en la coordinación y ejecución de los distintos programas de intervención sectorial, territorial y social". También deberá "coordinar las tareas relativas al funcionamiento del Registro de la Agricultura Familiar.

[651] Esta Secretaría cuenta con diversas Sub Secretarías, entre ellas: Subsecretaría de Coordinación de Políticas Ambientales, Subsecretaría de Planificación y Política Ambiental,

Rural Sustentable[652]; el Instituto Nacional de Tecnología Agropecuaria, entre otros organismos.

En lo que a la Secretaría de Agricultura, Ganadería, Pesca y Alimentos respecta, la misma ha declarado que la política de desarrollo rural está orientada a favorecer la inserción de pequeños y medianos productores en el agro y en la economía nacional, contribuyendo así al alivio de la pobreza en áreas rurales. Señala también que los programas constituyen el instrumento de ejecución de esta política y que apuntan a consolidar y expandir al sector en sus aspectos económicos productivos, a su desarrollo organizativo en función de la heterogeneidad que caracteriza a la pequeña y mediana producción agropecuaria.

Recientemente, el Gobierno Nacional ha reformulado su estructura creando, en su ámbito, a la Subsecretaría de Desarrollo Rural y Agricultura Familiar[653]. Su principal objetivo, según ha sido expresado, será el de *"elaborar, coordinar y ejecutar políticas, planes y programas para el desarrollo rural, atendiendo a las necesidades específicas de los diversos actores, regiones y sectores agroproductivos"*.

Asimismo, esta dependencia deberá *"identificar, diseñar y ejecutar políticas y programas que puedan atender aquellas necesidades específicas de la agricultura familiar"*, quedando a cargo la coordinación de *"tareas relativas al funcionamiento del Registro de la Agricultura Familiar"*. Podrá, además, *"asistir al secretario en la*

Subsecretaría de Promoción del Desarrollo Sustentable, Subsecretaría de Control y Fiscalización Ambiental y Prevención de la Contaminación.

[652] Creado por Resolución de la Secretaría de Ambiente y Desarrollo Sustentable Nº 680/07 el 17 de mayo de 2007 para llevar a cabo más eficazmente los objetivos establecidos en el Anexo II – apartado XII- del artículo 2º del Decreto 1919 /06, relativos al diseño e implementación de la política nacional vinculada al uso racional de los recursos naturales, conservación de la biodiversidad, desarrollo de instrumentos e implementación de políticas tendientes a la sustentabilidad social, económica y ecológica, con estrategias a nivel regional.

Es decir, que este Grupo de Trabajo en Desarrollo Rural Sustentable nace teniendo en consideración que *"para ejecutar políticas para el aprovechamiento sustentable de los recursos biológicos como para la restauración de hábitats y la prevención de la degradación del ambiente, resultaba importante fortalecer las relaciones de la SAyDS con los demás órganos de la administración nacional con competencias específicas en materia de* ***Desarrollo Rural****, y con otros niveles de decisión a nivel local"*. De este modo se facilitaba la concreción de acuerdos institucionales para un trabajo coordinado y planificado en pos del desarrollo sustentable. Este Grupo tiene a su cargo el asesoramiento permanente al Subsecretario de Planificación y Política Ambiental de la Secretaría de Ambiente y Desarrollo Sustentable.

[653] Decreto 571 del 7/4/2008.

coordinación y ejecución de los distintos programas de intervención sectorial, territorial y social".

En un rápido análisis podemos enumerar algunos de los programas vigentes.

Dentro del ámbito del INTA, al Programa Federal de Apoyo al Desarrollo Rural Sustentable (ProFeder). Se trata éste de un programa que propone diferentes estrategias de trabajo con distintos grupos de productores y que cuenta, a su vez, con otros subprogramas tales como los de Cambio Rural, Pro-Huerta, Minifundio y Profam.

Cambio Rural es una herramienta diseñada para colaborar con los pequeños y medianos empresarios agropecuarios. En este subprograma se trabaja mediante una labor conjunta que integra a grupos de productores, un asesor técnico privado y profesionales del INTA. En cuanto a las acciones que se llevan a cabo pueden enumerarse la asistencia técnica, capacitación, acceso a información para la toma de decisiones, organización y asociativismo, vinculación al crédito, entre otras.

Minifundio, se ocupa, precisamente, de productores minifundistas, participando productores familiares dispuestos a superar problemas comunes. Mediante la capacitación permanente y la asistencia técnica estos grupos de productores generan e implementan proyectos participativos con el INTA y otras instituciones.

Pro-Huerta, es un programa de seguridad alimentaria dirigido a la población en situación de pobreza estructural y bajo la línea de pobreza (tanto en los ámbitos rurales como urbano).

Por su parte Profam es un programa del que participan productores familiares dispuestos a superar problemas comunes. Sus acciones se llevan a cabo mediante la capacitación permanente y la asistencia técnica, generando e implementando proyectos participativos junto con el INTA y otras instituciones.

También el INTA participa, junto a otros organismos en el PROGRAMA NACIONAL DE APOYO AL DESARROLLO DE LOS TERRITORIOS (PNTER), programa que comenzó a implementarse en todo el país a partir de agosto de 2006

junto a sus dos Proyectos Integrados[654]; Proyectos que, junto al Programa Federal de Apoyo al Desarrollo Rural Sustentable (ProFeder), constituyen los instrumentos del Programa Nacional para la consolidación de la implementación de las estrategias incluidas en el Plan Estratégico Institucional para el período 2005-2015, fortaleciendo el sistema nacional[655].

Es así que el INTA implementa toda una estrategia de desarrollo rural con enfoque territorial promoviendo el aumento en la cantidad y calidad de la producción pero también la consolidación de los procesos de organización social. En definitiva, se busca contribuir a una mejor calidad de vida de la población[656].

Pero a pesar de los programas a los que brevemente nos hemos referido, tendientes a implementar la estrategia de desarrollo rural con enfoque territorial, y a los objetivos tan claros de la Subsecretaría de Desarrollo Rural y Agricultura Familiar refiriéndose a la necesidad de *"políticas, planes y programas para el desarrollo rural, atendiendo a las necesidades específicas de los diversos sectores agroproductivos"*, entre otros, Argentina carece de una planificación zonal, zonificación o determinación de regiones agroecológicas a nivel nacional, no

---

[654] Estos dos Proyectos Integrados son: Innovación Tecnológica y Organizacional e Innovación en Finanzas y Mercadeo, ver: Programa Nacional de Apoyo al Desarrollo de los Territorios, Documento de Trabajo N° 1, op. cit.

[655] Cabe aclarar que los Centros Regionales con el apoyo de la Coordinación Nacional de Transferencia y Extensión, tienen a su cargo la elaboración de propuestas de reorganización de sistemas regionales de extensión para una adecuada gestión de las estrategias; Ibídem.

Por otra parte, el Gobierno Nacional presentó en 2004 el Documento denominado *"Argentina 2016"* donde propone una *"POLÍTICA NACIONAL DE DESARROLLO Y ORDENAMIENTO TERRITORIAL"*. En él se indica que esta Política Nacional y, consecuentemente, el *"PLAN ESTRATÉGICO TERRITORIAL"* que se pretende, constituirán un desafío a la creatividad. El modelo territorial que se plantea y que denomina como *"Argentina 2016"*, describe la problemática territorial en el país, considerando que el mismo *"dependerá de la reconstrucción de los valores nacionales, del rol promotor de un estado activo, del empuje de las provincias y municipios y de la capacidad de todos los habitantes de Argentina para alcanzar la meta fijada"*; ver Argentina 2016. Política y Estrategia Nacional de Desarrollo y Ordenamiento Territorial. República Argentina. Poder Ejecutivo Nacional. Ministerio de Planificación Federal, Inversión Pública y Servicios.

[656] Existe una articulación con los proyectos implementados en los Centros Regionales del INTA que atienden todo lo atinente a las demandas y problemas de los sistemas de producción y cadenas de valor. En todo el país se acciona para capacitar y transferir tecnologías a las empresas agropecuarias. Se trabaja con profesionales, organizaciones de productores, pequeñas y medianas empresas, universidades, para potenciar las capacidades y conformar sistemas locales y regionales innovativos; Programa Nacional de Apoyo al Desarrollo de los Territorios, op. cit.

obstante el intento en definirlas que, si bien con exclusiva referencia al cultivo del trigo, ha sido una iniciativa de la Dirección de Suelos del INTA[657]. O bien el ordenamiento territorial que contempla la reciente Ley de Presupuestos Mínimos en materia de Bosques Nativos, entendiéndose por tal la norma que, basada en los criterios de sostenibilidad ambiental, zonifica territorialmente el área de los bosques nativos existentes en cada jurisdicción de acuerdo a las diferentes categorías de conservación[658].

3. LOS CONTRATOS AGRARIOS Y EL DESARROLLO DEL TERRITORIO RURAL

Contar, pues, con la determinación de dichas regiones o zonificación, permitiendo contemplar los diferentes parámetros agro-ecológicos, servirá, no sólo como una medida posible para dar respuesta a las variaciones climáticas y las emergencias agropecuarias[659], sino también para que los contratos agrarios puedan prestar, adecuadamente, la función ambiental que las circunstancias exigen.

---

[657] Esta Dirección tiene un proyecto que impulsa la zonificación en el país para permitir separar áreas con diferentes aptitudes y para cada variedad de trigo.

Como bien señala el Programa Nacional de Apoyo al Desarrollo de los Territorios, es necesario que las políticas nacionales se vean complementadas y potenciadas con proyectos locales de desarrollo territorial. Puede recordarse que en la década del ´50 hubo estudio de suelos en el país tendientes a revertir la desertificación lo que derivó en el Proyecto de Mapa de Suelos de la Región Pampeana, proyecto realizado por el INTA. En 1958, se reconocían, internacionalmente, doce regiones agroecológicas: Puna, Sierras Subtropicales, Chaco, Andes áridos, Precordillera, Sierras pampeanas y bolsones, Pampa húmeda, Mesopotamia, Pampa seca, Andes patagónicos, Patagonia extrandina y oriental y Patagonia extrandina. Actualmente, muchas regiones con inestabilidad climática están destinadas a planteos agrícolas intensivos y otras zonas (como es el caso del oeste de buenos Aires, el este de La Pampa y la provincia de San Luis) han sufrido grandes transformaciones tecnológicas y productivas que las han alejado de su tradición en producción ganadera. Por su parte, la FAO ha advertido que, en Argentina, 34 millones de has. con cultivos anuales, se realizan en secano y por lo tanto dependen del régimen de lluvias y condiciones del suelo; ver "Hablan de redefinir regiones agroecológicas en Argentina", en www.eldia.com.ar

[658] S*e* trata de tres categorías a las que se califica como: Categoría I (rojo) que comprende sectores de muy alto valor de conservación y que no deben transformarse; Categoría II (amarillo) que son considerados secotes de mediano valor de conservación pero que con actividades de restauración pueden tener un valor alto de conservación y Categoría III (verde) que son sectores de bajo valor de conservación y que se pueden transformar parcial o totalmente, pero siempre dentro de los criterios fijados por la ley.

[659] "Hablan de redefinir regiones agroecológicas en Argentina", op. cit.

Teniendo entonces en cuenta, que las aspiraciones del Desarrollo Territorial son: la COHESIÓN SOCIAL[660] y la TERRITORIAL[661], las que en definitiva hacen a una mayor equidad social, sustentabilidad ambiental y competitividad integral y armónica, los contratos agrarios pueden y deben constituirse en un instrumento, en una herramienta, de política agraria para colaborar y promover con ese desarrollo del territorio rural.

Por lo tanto, y como tantas veces hemos manifestado, en una futura ley de contratos agrarios, donde todos sean regulados -tanto aquellos tipificados actualmente, con las modificaciones que la realidad impone, como los no tipificados que nuestros usos y costumbres rurales consagran a diario-, se deberá estimular la incorporación y el cumplimiento de ciertas cláusulas que sirvan a tales efectos[662]. Entre ellas:

- la correcta evaluación de la oportunidad y análisis de riesgo del cultivo a implantar;
- la producción que permita obtener sellos de comercio justo que aseguran que el proceso productivo se ha cumplimentado respetando los derechos laborales y ambientales[663], pero también sellos de calidad, denominaciones de origen o indicaciones de procedencia;
- la producción orgánica, biológica o ecológica;
- la producción agropecuaria de carácter alimentario para asegurar su cantidad, con la calidad e inocuidad que marcan las normas

[660] Con ella se procura que prevalezca la equidad, solidaridad, justicia social y el sentido de pertenencia.; ver Programa Nacional de Apoyo al Desarrollo de los Territorios, op. cit.

También el economista Rodolfo V. Uez, entiende que el desarrollo debe considerarse como una red de interrelaciones dinámicas que lo promueve, que debe ser consensuado, equitativo y solidario, en "Desarrollo Territorial", op. cit.

[661] Busca la entidad cultural, política y socialmente integrada; Programa Nacional de Apoyo…, op. cit.

[662] Malanos, Nancy L., "Cláusulas que permitirían garantizar la RSE en los Contratos Agrarios", en Responsabilidad Social y Ambiental en las Empresas Agropecuarias (en proceso de revisión para ser editado por la Universidad Nacional de Santiago del Estero, Argentina).

También en este trabajo se manifestó que de esa forma se lograría consolidar la complementación con la multifuncionalidad de la agricultura.

[663] Es decir, un comercio llevado a cabo con ética.

sobre seguridad alimentaria, pero también garantizando el arraigo cultural de la población respecto de su consumo cotidiano[664].

- el desarrollo rural, y en este sentido la práctica de actividades complementarias como el agroturismo para arraigar el hombre a su tierra y hasta para mantener el paisaje rural característico[665], o la implantación de bosques en una parte proporcional de la tierra cedida en uso y goce;

---

[664] Monterroso, Luis Enrique, Representante de FAO – Guatemala, su Conferencia pronunciada en el Tema Seguridad Alimentaría entre Solidaridad y Globalización, en el V Congreso del CADA, Guatemala, agosto de 2007.

En ese congreso se ha afirmado, haciendo referencia a la realidad guatemalteca, que el maíz que se pretende dejar de cultivar para reemplazarlo por la caña de azúcar que es apta para la producción de biocombustible, no sólo alterará el paisaje tradicional sino que destruirá un símbolo valioso y arraigado culturalmente en la población.

Este aspecto no puede ser descuidado sobre todo frente al avance de los cultivos energéticos destinados a la fabricación de biocombustibles. Hay quienes se refieren a ellos como una "tragedia ecológica y social", tanto por los problemas de deforestación masiva que implicará el destino de miles de hectáreas a estos cultivos, como por el aumento en la escala de producción de monocultivos mecanizados con altas dosis de fertilizantes. Se advierte entonces cómo un conglomerado de países, entre los que se encuentran China, Estados Unidos y los integrantes de la Unión Europea, demandantes de estos cultivos, sea el que decida acerca de los destinos de los paisajes rurales de América Latina; Infocampo, Rosario, Año 2, n° 16, abril de 2007, p. 2.

No menos preocupante es el reciente acuerdo bioenergético entre Estados Unidos, Brasil y Uruguay que señala como objetivo la modificación de la matriz energética mundial convirtiendo al sector agroalimentario en uno de los principales productores de energía.

En el plano geopolítico, además de convertir a Brasil en el aliado principal de Estados Unidos en la región, el acuerdo implica la colaboración de ambos países para llevar a cabo una acción conjunta en Centroamérica y el Caribe con la finalidad de desarrollar la producción de caña de azúcar y la instalación de fábricas de etanol destinadas a colocar su producción directamente en el mercado norteamericano. Esto por cuanto los países de América Central y del Caribe pueden ingresar su producción a dicho mercado con arancel cero; Infocampo, Rosario, del 23 al 29 de marzo de 2007, p. 4.

Se calcula que Estados Unidos y Brasil manejarán el 70% de la producción mundial de etanol, lo que equivale a 35 billones de litros de etanol por cosecha; Diario El Clarín, Buenos Aires, 8/3/2007, p. 8.

Argentina, que queda al margen de este acuerdo bioenergético, no se opone a este proyecto. No obstante, la Secretaría de Agricultura, Ganadería, Pesca y Alimentos de la Nación ha aclarado que los cultivos energéticos no competirán con los tradicionales, que se apunta a la producción de colza, cártamo, ricino o remolacha azucarera y que deberán implantarse en regiones semiáridas; Infocampo, Rosario, del 1° al 7 de diciembre de 2006.

[665] A través del agroturismo se logra conservar y fomentar las costumbres campesinas, incluso hoy en día se habla de la recuperación de la identidad de los alimentos en aquellas regiones que busquen explotar su identificación de origen; Malanos, Nancy L., "La multifuncionalidad de la agricultura en relación con los contratos agrarios", ponencia presentada al IX Congreso de la Unión Mundial de Agraristas Universitarios, Marrakech, Marruecos del 26 al 30 de noviembre de 2007, p. 12.

- la distinción y protección del pequeño y del mediano productor que viven en el establecimiento o en su cercanía, que trabajan, controlan, administran y llevan a cabo la explotación productiva[666];

Otras cláusulas, en cambio, deberán ser de cumplimiento obligatorio. En este sentido, aquellas que se refieran a:

- la protección de la biodiversidad;
- la implementación de la siembra directa como sistema;
- la incorporación de nutrientes al suelo[667] según el tipo de cultivo comprometido en el contrato;

Pero además, resultará de especial importancia la reglamentación que acompañe a esta ley en cuestión. Una adecuada reglamentación que permita adaptar cada contrato a las necesidades y a los usos y costumbres de las diferentes regiones o zonas del país.

[666] No debemos olvidar la desmedida contratación accidental que se produce en la zona núcleo del país en virtud de la cual se siembra soja campaña tras campaña desplazando así a otras actividades agropecuarias como es el caso de la ganadería hacia zonas muy marginales o la desaparición de tambos. Se ha calculado que el cultivo de la soja sólo da lugar para ocupar 1 puesto de trabajo cada 500 hectáreas mientras que la actividad tambera ocupa 1 puesto de trabajo cada 50 hectáreas; Malanos, Nancy L., "Acerca de la necesidad de una ley general de contratos agrarios", en Zeus Editora S.R.L., Sección Doctrina, Año XXIX, nº 7070/71, 4/12/2002 y datos del Diario La Capital, Sección Campo, Rosario, 6/9/03, p. 4.

[667] La pérdida anual de nutrientes en los suelos, en miles de toneladas, son indicadas con las siguientes cifras: nitrógeno -900, fósforo -200, potasio -810 y azufre -190. Sólo se está reponiendo nutrientes en un 30 % en promedio del total de lo que se extrae; datos del Diario La Nación, Sección Campo, Buenos Aires, 30/10/2004, p. 17.

IL COMMERCIO EQUO E SOLIDALE: PROSPETTIVE EVOLUTIVE

Por Gioia MACCIONI*

SUMARIO: INTRODUZIONE. 1. IL COINVOLGIMENTO DEI SOGGETTI DI RIFERIMENTO NEL MODELLO DI SVILUPPO IN FORMAZIONE. 2. GLI APPROCCI ADOTTATI RIGUARDO LA REGOLAZIONE DEL CEES, IN PARTICOLARE LA SCELTA DELL'AUTOREGOLAMENTAZIONE. 3. LA DISCUSSIONE SUI METODI DI REGOLAZIONE TRA EFFETTO "BRAND", ESIGENZE DI MERCATO E TUTELA DELLE PARTI. LA QUESTIONE DELLE CERTIFICAZIONI 4. ALCUNE RIFLESSIONI CONCLUSIVE.

INTRODUZIONE

In Europa, il commercio equo e solidale (CEES) viene alla ribalta piuttosto recentemente, pressappoco negli anni '60, quando diverse organizzazioni senza scopo di lucro intraprendono iniziative volte a favorire l'esportazione di merci (prevalentemente agricole e dell'artigianato) provenienti da paesi del sud del mondo, commercializzando i prodotti attraverso reti distributive specializzate (*ad hoc*) e contando su consumatori ad elevata "sensibilità sociale". Esso si contrappone ad una logica (del commercio) basata sullo sfruttamento (delle risorse e delle popolazioni), volta alla massimizzazione dei profitti. Intende incidere sulle criticità derivanti dalla globalizzazione dei mercati e dall'espansione del commercio internazionale che *condizionano lo sviluppo*, offrendo non assistenza umanitaria, bensì favorendo la crescita delle popolazioni, giusto profitto, condizioni di vita e di lavoro dignitosi, equità nella ripartizione dei vantaggi derivanti dagli scambi, eguaglianza nelle condizioni di partenza.

In questa direzione, l'UE ha dimostrato un interesse significativo a partire dai primi interventi, come quello rappresentato dalla risoluzione del Parlamento europeo dell'8 ottobre 1991 sul sostegno ai piccoli produttori di caffè del Sud del mondo.

* É avvocato e ricercatore di Diritto agrario, afferente al Dipartimento di Scienze Giuridiche dell'Università degli Studi di Udine; è socia UMAU (Unione Mondiale Agraristi Universitari) dall'anno accademico 1992/1993, di cui è stata Rappresentante per l'Europa dal 2007; AICDA (Associazione cultori del Diritto agrario); AIDA (Associazione italiana di Diritto Alimentare).

Le valenze, i campi d'interesse, i soggetti di riferimento vengono in luce con sufficiente chiarezza nella cd. "*Fair trade definition*": si tratta della definizione contenuta nella comunicazione della Commissione europea dal titolo "Contribuire allo sviluppo sostenibile: il ruolo del commercio equo e solidale e dei programmi non governativi in ambito commerciale a garanzia della sostenibilità" (COM, 2009, 215 def.) ed in base alla Carta dei criteri del commercio equo e solidale (del gennaio 2009, che riprende la definizione elaborata dalla rete FINE del 2001). Si fa riferimento ad un partenariato commerciale, basato sul dialogo, la trasparenza e il rispetto, che punta ad una maggiore uguaglianza nel commercio internazionale. Contribuisce allo sviluppo sostenibile offrendo migliori condizioni commerciali ai produttori e ai lavoratori marginalizzati (soprattutto nei paesi in via di sviluppo), garantendone al contempo i diritti. Le organizzazioni di commercio equo e solidale, supportate dai consumatori, sono impegnate attivamente nel sostegno dei produttori, svolgendo attività di sensibilizzazione e informazione sui cambiamenti alle norme e alle pratiche seguite nel commercio internazionale.

1. IL COINVOLGIMENTO DEI SOGGETTI DI RIFERIMENTO NEL MODELLO DI SVILUPPO IN FORMAZIONE

Nell'ordinamento italiano, il commercio equo e solidale non può contare su di una disciplina giuridica *ad hoc*.

Ciò nonostante, per la fiducia della quale gode tutto il *non profit* nei confronti dei consumatori, questo settore merita (da tempo) interesse scientifico nell'ambito degli studi economici ed in quelli concernenti la "comunicazione" aziendale, mostrando i tratti di una riconoscibile risorsa (economica) soprattutto per il coinvolgimento degli *stakeholders* nella gestione delle attività.

Il vantaggio competitivo di cui può godere una impresa che intenda assumere una *multi stakeholder organization*, può derivare anzitutto dal conformarsi a *standards* comportamentali descritti, avvalendosi di una denominazione che funge da garanzia "di qualità" con ciò usufruendo di diversi risultati positivi, che non

ricadono solo sui soggetti che ne traggono tradizionalmente vantaggio (produttori, o anche lavoratori), ma sull'intera filiera e sulla collettività[668].

Il fenomeno del CEES si caratterizza per due ordini di "regole": quelle che includono (o no) determinate categorie di *membership*; ed una volta effettuata questa selezione, quelle che prescrivono forme di partecipazione o di coinvolgimento per certe categorie di interessi[669].

Appartengono al primo gruppo le regole che limitano la partecipazione ad es. alle organizzazioni lucrative. Appartengono al secondo gruppo quelle che prevedono il coinvolgimento di diversi "beneficiari" nel governo dell'intero ciclo (quindi dalla produzione alla vendita e, potremmo dire, oltre la vendita).

E' evidente l'ampiezza degli interessi che possono rilevare rispetto alle potenzialità dell'approccio. Tuttavia, sembra proprio che il "coinvolgimento" sia uno dei più importanti fattori in gioco. Anzi, in questo nostro settore si parla addirittura di "condivisione", che interviene trai soggetti nella *governance*.

Già i primi interventi sono rinvenibili nell'ambito: 1) del sistema del commercio internazionale, 2) nel sistema europeo, oltreché 3) in quello nazionale italiano, specialmente a livello regionale, o in qualche altro intervento frammentario .

2.GLI APPROCCI ADOTTATI RIGUARDO LA REGOLAZIONE DEL CEES, IN PARTICOLARE LA SCELTA DELL'AUTOREGOLAMENTAZIONE

Oltre che nella *global governance* e sotto i riflettori dei negoziati internazionali, in sede comunitaria la crescente sensibilità nei confronti dei risvolti

[668] Com'è noto, con la locuzione "multi-stakeholder" si intende quel genere di organizzazione che permette a categorie eterogenee di portatori di interesse di rendere influenti le proprie esigenze, a partire dal momento iniziale fino al controllo sulla qualità del bene o del servizio prodotto. E' opportuno chiarire che l'interesse nei confronti di "organizzazioni" di questo tipo, tendenzialmente *multi-stakeholders*, non nasce da astratta accademia, ma dalla utilità (sociale, a tacer d'altro) che caratterizza oggi molti servizi (sperimentati ad es. nel settore ambientale o sanitario) di enti collettivi nei confronti della comunità e dalla necessità di controllo della qualità dei servizi prestati.

[669] Da tempo, hanno avuto grande rilievo le ONG. Già con il regolamento 1658/98 del 17 luglio 1998, relativo al cofinanziamento con le organizzazioni non governative di sviluppo (ONG), l'Unione europea ha finanziato varie attività in favore dei paesi in via di sviluppo (azioni "sul campo", "di sensibilizzazione", di "sostegno alla cooperazione" ecc., con le istituzioni comunitarie).

sociali della globalizzazione è rinvenibile senz'altro nel *soft law*. A tacer d'altro, inoltre, in sede europea, occorre rilevare che l'art. 2 del Tr. CE (tra i Principi) prevede che si promuova "uno sviluppo armonioso, equilibrato e sostenibile delle attività economiche, un elevato livello di occupazione e di protezione sociale".

L'art. 131 Tr. CE stabilisce che l'obiettivo della politica commerciale comune è di "contribuire, secondo l'interesse comune, allo sviluppo armonico del commercio mondiale (…)".

L'art.177 Tr. CE si occupa della politica della Comunità nel settore della cooperazione allo sviluppo, che "integra" quelle svolte dagli Stati membri.

La politica commerciale dell'Unione deve impegnarsi anche a migliorare le condizioni di equità, ridurre le disuguaglianze, favorendo l'accesso al mercato dei paesi terzi ed in via di sviluppo.

L'art.177 citato si prefigge infatti lo scopo di favorire "lo sviluppo economico e sociale sostenibile dei paesi in via di sviluppo, in particolare di quelli più svantaggiati" ; "l'inserimento armonioso e progressivo dei paesi in via di sviluppo nell'economia mondiale"; "la lotta contro la povertà".

Mentre la "Costituzione europea" riprende molte indicazioni al proposito.

Invece, tra gli strumenti di regolazione del fenomeno è molto importante mettere in luce che assume rilievo la scelta dell'autoregolamentazione.

Il CEES, per così dire, nasce dal basso, come espressione dell'iniziativa di "organizzazioni" peculiari che mirano a dimostrare la percorribilità di un approccio alternativo rispetto a quello sino ad allora adottato rispetto al commercio, ma anche riguardo alla produzione. La necessità di enucleare obiettivi e criteri comuni di riferimento ha condotto alla creazione di una "Carta europea dei Criteri del commercio equo e solidale" nonchè, nel 1999, alla "Carta italiana dei Criteri del Commercio equo e solidale". Per cui le maggiori organizzazioni del settore riunite (NEWS, EFTA, IFAT, e FLO), nel 2001, sono giunte ad una definizione comune (concordata), non del tutto soddisfacente, anche se interessante del fenomeno[670].

[670] Testualmente, come si è accennato, esso è un "partenariato commerciale basato sul dialogo, la trasparenza e il rispetto, che mira a una maggiore equità nel commercio internazionale. Contribuisce allo sviluppo sostenibile offrendo migliori condizioni commerciali a produttori svantaggiati e lavoratori, particolarmente nel Sud, garantendone i diritti. Le organizzazioni del

Questo documento consente di individuare una definizione del CEES[671], obiettivi[672] e criteri generali comuni[673], i soggetti, il programma delle attività. Permette di comprendere che il CEES si esprime al meglio nella *filiera* su cui poggia l'intero sistema, a partire dai produttori (specialmente di prodotti alimentari e artigianali) [674].

AGICES (ovvero l'Associazione denominata "Assemblea Generale Italiana del Commercio Equo e Solidale", del 2002) è l'associazione di categoria "depositaria" della Carta italiana dei criteri e del Registro italiano delle Organizzazioni del Commercio equo e solidale (RIOCES).

Protagoniste sono ancora le "organizzazioni" del commercio equo e solidale, che vengono riconosciute sulla base dell'attività svolta e dell'osservanza a regole e criteri esposti: "organizzazioni di produttori", prima di tutto.

"I produttori sono organizzazioni di produzione e commercializzazione di artigianato ed alimentari" (descritte nel cap. 4.1 della Carta italiana), che rispettano i criteri e condividono gli obiettivi indicati nella Carta.

---

commercio equo, con il sostegno dei consumatori, sono attivamente impegnate a supporto dei produttori, in azioni di sensibilizzazione e in campagne per cambiare le regole e pratiche del commercio internazionale convenzionale".

[671] "Il commercio equo e solidale è un approccio alternativo al commercio convenzionale; esso promuove giustizia sociale ed economica, sviluppo sostenibile, rispetto per le persone e per l'ambiente, attraverso il commercio, la crescita della consapevolezza dei consumatori, l'educazione, l'informazione e l'azione politica. Il commercio equo e solidale è una relazione paritaria fra tutti i soggetti coinvolti nella catena di commercializzazione: dai produttori ai consumatori" (cap.1).

[672] Tra gli obiettivi si segnalano: "migliorare le condizioni di vita dei produttori aumentandone l'accesso al mercato, rafforzando le organizzazioni di produttori, pagando un prezzo migliore ed assicurando continuità nelle relazioni commerciali"; "promuovere opportunità di sviluppo per produttori svantaggiati"; "divulgare informazioni sui meccanismi economici di sfruttamento, tramite la vendita di prodotti, favorendo e stimolando nei consumatori la crescita di un atteggiamento alternativo"; "organizzare rapporti commerciali e di lavoro"; "proteggere i diritti umani"; "promuovere un uso equo e sostenibile delle risorse ambientali", ecc.ecc. (cap.2).

[673] Le organizzazioni del CEES "si impegnano a condividere ed attuare nella nel proprio statuto o nella *mission*, nel materiale informativo prodotto e nelle azioni la definizione e gli obiettivi del CEES. In particolare," (così testualmente) si impegnano a rispettare una serie di criteri, tra i primi: "garantire condizioni di lavoro che rispettino i diritti lavoratori sanciti dalle convenzioni OIL"; "non ricorrere al lavoro infantile"; "pagare un prezzo equo che garantisca a tutte le organizzazioni nella catena di commercializzazione un giusto guadagno; il prezzo equo per il produttore è il prezzo concordato con il produttore stesso sulla base del costo delle materie prime , del costo del lavoro locale, della retribuzione dignitosa e regolare per ogni singolo produttore"; "rispettare l'ambiente e promuovere uno sviluppo sostenibile in tutte le fasi di produzione e commercializzazione", "reinvestire gli utili", ecc. ecc. (cap.3).

[674] I prodotti vengono commercializzati attraverso centrali di importazione e distribuiti con l'ausilio di organizzazioni piuttosto eterogenee (e non più esclusivamente con la rete delle "Botteghe del mondo" (*Wordshops*), come in passato).

Gli esportatori sono "organizzazioni che acquistano dai produttori e vendono prevalentemente a organizzazioni di commercio equo e solidale" (cap. 4.2).

"Organizzazioni italiane di commercio equo e solidale commercializzano prevalentemente prodotti del commercio equo e solidale di organizzazioni di produzione e/o esportazione e/o di altre organizzazioni di commercio equo e solidale" (cap. 5).

Sono comuni a tutte sette requisiti, ed è sempre richiesto il rispetto di criteri generali come: "promuovere iniziative di economia solidale", "sostenere campagne di sensibilizzazione", "essere senza fini di lucro", "valorizzare e formare volontari", "impegnarsi a rendere trasparenti le informazioni", "avviare e mantenere contatti diretti con esperienze marginali di sviluppo", ecc.

Le organizzazione italiane del CEES assumono la connotazione *no profit*, senza altra specificazione.

3. LA DISCUSSIONE SUI METODI DI REGOLAZIONE TRA EFFETTO "BRAND", ESIGENZE DI MERCATO E TUTELA DELLE PARTI. LA QUESTIONE DELLE CERTIFICAZIONI

L'uso di marchi - da sempre sostenuto quale strumento di tutela - ha suscitato molte discussioni tra le organizzazioni, perché l'effetto "*brand*" snaturerebbe gli intenti del CEES, che è riconducibile ad una filiera molto dinamica, poco stigmatizzabile, che coinvolge tutti: i produttori, le centrali d'importazione, fino ai dettaglianti e persino ai consumatori.

Secondo alcuni, l'esigenza stessa di mantenere integri i principi e le finalità applicabili alla produzione ed alla commercializzazione ha stimolato (da un ventennio almeno) la ricerca di sistemi di certificazione in base ai quali i prodotti (o le organizzazioni) possono essere certificati da organismi specializzati, che garantiscono la conformità a determinati *standards* ed il rispetto dei principi del settore.

Una percorso - quello della certificazione - che ha mostrato diversi limiti in assenza di un sicuro quadro giuridico di riferimento, una insufficiente trasparenza

ed univocità degli *standards* applicabili, il rischio che l' "etichetta" possa facilmente fornire il destro ad abusi, fornendo una tutela decisamente "debole".

In estrema sintesi, è opportuno fare riferimento almeno al più noto doppio sistema di certificazione, ovvero al sistema di certificazione sul prodotto (svolto da *FLO*) ed al sistema di certificazione sulle organizzazioni (svolto da *IFAT*).

I marchi armonizzati al livello internazionale sono affiliati alla *Fair Trade Labelling Organisations international (FLO)* che garantisce il coordinamento a livello internazionale ed europeo (dal 1997), ed è diventata un organismo di certificazione internazionale (nel 2001). Coinvolge quasi esclusivamente il settore alimentare (circa 400 organizzazioni di produttori di 50 paesi, 20 iniziative nazionali di marchio, tendenzialmente standardizzabili, ad es. nel settore del caffè, del the, delle banane, frutta secca, succhi di frutta, spezie, quinoa, miele ecc.) e garantisce il rispetto di una serie di regole comuni che i produttori ed i prodotti devono rispettare per potersi fregiare del segno distintivo. L'organizzazione in particolare garantisce che i prodotti a marchio sono conformi agli standards fissati dallo *Standards and Policy Committee.*

Detiene i diritti d'uso del marchio *"Fairtrade"* che, ormai, si può dire, identifica il CEES a livello mondiale[675].

La licenza all'uso del marchio Fairtrade alle aziende che vogliono commercializzare prodotti del CEES viene concessa dalle organizzazioni socie di FLO (come in Italia il consorzio *Fairtrade Transfair Italia*) contro il pagamento di *royalties,* basate sul valore dei prodotti a marchio che vengono commercializzati.

L'attività di Fairtrade Transfair Italia non è quindi direttamente quella di intermediazione o di commercializzazione del prodotto. I suoi compiti sono altri, tra questi: la verifica del rispetto delle condizioni legate all'uso del marchio, lo svolgimento di campagne di sensibilizzazione dei produttori al fine di stimolare la loro aggregazione (partecipando ad un processo decisionale, senza discriminazioni, soddisfacendo le esigenze di qualità richieste dal mercato, i criteri del settore ecc.),

[675] Esistono standard generali di riferimento e disciplinari specifici dei prodotti. Ogni disciplinare prevede requisiti minimi e persino requisiti che incoraggiano i produttori al miglioramento.

lo svolgimento di monitoraggi e attività d'informazione ed altro. Per quanto riguarda gli importatori ed i distributori invece essa vigila affinché rispettino regole fondamentali del CEES, ovvero: garantire un prezzo equo minimo e costante, garantire inoltre (all'occorrenza) prefinanziamenti, assicurare rapporti continuativi con i produttori, iscrivere i prodotti commercializzati a marchio in un apposito registro dei produttori ed altro[676].

A differenza dei marchi di garanzia che tendono a certificare il prodotto, *IFAT* (*The International Fair Trade Association*), che ha sede nei Paesi Bassi e riunisce quasi 350 organizzazioni di 70 paesi, ha scelto di certificare le organizzazioni ed ha introdotto il marchio *FTO* (*Fair Trade Organization*) per identificare quelle organizzazioni che rispettano i suoi standards, adottando un meccanismo abbastanza criticato.

Infatti, monitora e certifica l'operato delle *Fair Trade Organizations* che aderiscono ai suoi criteri (approvati in Ecuador nel 2005, aggiornati a Parigi nel 2006) ed ai suoi obiettivi. Tutte le organizzazioni che aderiscono ad IFAT devono attenersi ad un codice di condotta (fino dal 1995). Viene garantita l'osservanza degli standards cominciando da un'autovalutazione ed un controllo incrociato tra i membri, che avviene ogni due anni. Infine, un ispettore esterno verifica a campione il processo di valutazione di alcuni membri.

4. ALCUNE RIFLESSIONI CONCLUSIVE

Non sorprende che sia maturata l'esigenza di un migliore, più sistematico inquadramento giuridico del fenomeno, che coinvolga le regole ed i modelli organizzativi. In effetti, la questione più delicata è rappresentata dall'assenza di una vera e propria disciplina giuridica *ad hoc* del commercio equo e solidale, anche se ciò è stato compensato parzialmente dallo sforzo delle maggiori organizzazioni del

[676] Recentemente FLO ha separato giuridicamente l'organismo di certificazione. L'attività di certificazione vera e propria è svolta dalla società controllata FLO-Cert Ltd, che si occupa del ricevimento delle domande di certificazione, dell'attività di ispezione e della valutazione dei produttori locali, degli esportatori ed importatori secondo le norme ISO 65. In Italia il controllo dei licenziatari è stato affidato ad ICEA (Istituto di Certificazione Etica ed Ambientale).

settore (NEWS, EFTA, IFAT, FLO). Quel che serve (almeno) come punto di partenza, avverte il premio Nobel Yunus, è *l'impalcatura*. Il disaccordo si giocherà poi sul tema delle regole da far valere ed applicare. Il convincimento che il CEES possa fondarsi esclusivamente sull'operato delle organizzazioni e sulle scelte volontarie e "consapevoli" risulta tanto diffuso quanto fuorviante.

Nella attuale "disciplina" risultano problematici diversi settori di regolazione, tra questi vanno inclusi i termini del coinvolgimento dei "soggetti" di riferimento, troppo flessibili nel *quomodo*, concretizzando altresì una tutela debole dei destinatari rispetto agli obiettivi[677]: si pensi ad esempio alla eventuale perdita dello *status* di socio in AGICES, e prima ancora alla semplice sospensione, alla diffida, o al richiamo.

Sono attualmente allo studio diverse proposte di legge in cui vengono previste strade diverse in vista di un possibile inquadramento giuridico utile alle finalità. Una delle proposte più accreditate riconosce il "valore sociale delle attività di produzione e commercializzazione volte a ridurre progressivamente gli squilibri esistenti tra Paesi ricchi e poveri del mondo" e vorrebbe introdurre un peculiare marchio etico e sociale, indipendentemente dall'appartenenza (o meno) ad una determinata associazione di categoria. In ragione delle caratteristiche e delle potenzialità dell'approccio si possono immaginare diversi spazi di attuazione, da realizzare anche con interventi successivi.

Quale che sia l'opzione (ricostruttiva) preferita, lo scenario composito ed in rapida evoluzione mostrato fa riflettere sui cambiamenti che devono investire il profilo strutturale, oltrechè l'organizzazione dell'offerta del prodotto, da attuare in forza del quadro europeo, che indica la direzione, a partire dal Trattato, senza dubbio apprezzabile dal punto di vista giuridico.

---

[677] Nel 2005 è "esploso" il caso della Nestlè che ha potuto commercializzare un caffè solubile (Nescafé, su concessione della *Fair Trade Foundation UK*) utilizzando il marchio equo-solidale per l'etichettatura, pur essendo una società che ha commesso numerose e reiterate violazioni della tutela dei diritti dei lavoratori, della protezione dei minori, del codice internazionale Oms/Unicef sulla commercializzazione dei sostituti del latte materno, ecc. Sicchè, nelle riviste internazionali sono emerse campagne intitolate "Why boycott Nestlé"…"Nestlé is not a Fairtrade company" ecc.

Ed in effetti, dopo il vertice mondiale sullo *sviluppo sostenibile*, l'UE si è impegnata a "promuovere i modelli di produzione e di consumo sostenibile, con i paesi sviluppati che assumono un ruolo guida e tutti i paesi che beneficiano del processo". Per concretizzare gli impegni occorre "valorizzare il contributo del commercio allo sviluppo sostenibile tramite azioni complementari, garantire il sostegno reciproco tra commercio, ambiente e la dimensione sociale della globalizzazione, incoraggiare l'interazione e la cooperazione tra OMC e le organizzazioni competenti a sostegno dell'obiettivo comune di uno sviluppo sostenibile"[678].

Breve BIBLIOGRAFIA

ADORNATO, *Politiche agricole comunitarie e nuovi profili giuridico istituzionali*, in *Agriregionieuropa*, n.6/2006.

ALBISINNI, *Prodotti alimentari e tutela transfrontaliera*, in *wwwrivistadirittoalimentare.it*, n.1/2009.

BORGHI, *Il GATT dalle origini alla WTO*, in *Riv.dir.agr*., 1998, I, p. 367 ss.

BORGHI, *Preferenza comunitaria, acquis communautaire e nuovi impegni internazionali della Comunità europea in materia agricola*, in *Riv.dir.agr*., 2001, I, p. 18 ss.

BORGHI, *Azioni collettive, responsabilità e contratti delle imprese alimentari*, in *wwwrivistadirittoalimentare.it*, n.2/2008.

CANFORA, *Altri prodotti di qualità*, in *Leggi d'italia professionale, Diritto alimentare-Mercato e Sicurezza*, 2008, *on line.*

COSTATO, *Globalizzazione: perché, quando, come*, in *Riv.dir.agr*., 2001, I, p. 331 ss.

COSTATO, *Tigri asiatiche e incerti mercati*, in *wwwrivistadirittoalimentare.it*, n.2/2008

[678] Cfr. COM (2003) 829 del 23 dicembre 2003 , dal titolo "Il vertice mondiale sullo sviluppo sostenibile un anno dopo: attuazione degli impegni assunti", in part. paragr. 3.3, che è intitolato "Produzione e consumo sostenibili".

COSTATO, *Compendio di diritto alimentare*, Padova, 2002.

D'ADDEZIO, *Relazione introduttiva*, in *Atti* del convegno *La promozione e la regolazione del mercato alimentare dell'Unione europea. Esperienze giuridiche comunitarie e nazionali* (Udine, 24-25 novembre 2006) a cura di Germanò e D'Addezio, Milano, 2007.

DI LAURO, *Scienza, tecnica e diritto agrario. Dialoghi, regole e conflitti*, in *Atti* del convegno *Diritto agrario. Agricoltura-alimentazione-ambiente* (Pisa, 26-27 ottobre 2007), pubbl. in *Riv.dir.agr*., 2007.

JANNARELLI, *Il diritto agrario tra profilo globale e profilo locale*, in *Riv.dir.agr*., 2002, I, p. 729 ss., il richiamo dell'autore va a BAUMAN, *Modernità liquida*, Roma-Bari, 2002 (in nota 4).

GERMANO' - ROOK BASILE, *La disciplina comunitaria ed internazionale del mercato dei prodotti agricoli*, Giappichelli, Torino, 2002.

GUADAGNUCCI, GACELLI, *La crisi di crescita. Le prospettive del commercio equo e solidale*, Feltrinelli, Milano, 2004.

LOSAVIO, *Il consumatore di alimenti, nell'Unione europea ed il suo diritto ad essere informato*, Milano, 2007.

MARESCA (a cura di), *Valori e principi nella Costituzione europea*, ed. Il Mulino, Bologna, 2004.

PAOLONI, *Commercio equo e solidale e sicurezza alimentare nell'era della globalizzazione: controversi modelli di organizzazione dell'offerta di cibi sicuri*, in *Il commercio equo e solidale. Principi, regole e modelli organizzativi*, a cura di Pernazza, ESI, Napoli, 2009.

RODOTA', *Un codice per l'Europa? Diritti nazionali, diritto europeo e diritti globali*, in *Atti* dell'Incontro di studi (Firenze 26-27 ottobre 200) Milano, 2001.

ROSSI CARLEO, *Il mercato tra scelte volontarie e comportamenti obbligatori*, in *Studi in onore di Davide Messinetti*, a cura di Ruscello, tomo I, ESI, Napoli, 2008

SCIARRONE ALIBRANDI (coord. da), *Quali norme per il commercio equo e solidale ?*, Univ.Catt. del Sacro Cuore, Milano, *on line.*

STIGLIZ, CHARLTON, *Commercio equo per tutti. Come gli scambi possono promuovere lo sviluppo*, Ed.Garzanti, Milano, 2007.

TAMPONI, *Il diritto agrario tra codice e mercato*, in *Riv.dir.agr*., 2002, I, p. 717 ss., in part. p.728.

VAN der HOFF, *Faremo migliore il mondo, Idea e storia del commercio equo e solidale*, ed. Bruno Mondadori, Milano, 2005, con Prefazione di ZAMAGNI.

YUNUS, *Il banchiere dei poveri*, Ed. Feltrinelli, Milano, 2007.

AREAS PROTEGIDAS: ESTEROS DEL IBERÁ, SUSTENTABILIDAD AMBIENTAL EN RIESGO

Por Alba Esther de BIANCHETTI [*] y Rita Graciela PERNIZZA[**]

"Lo que ocurra con la tierra recaerá sobre los hijos de la tierra.
El hombre no tejió el tejido de la vida; el es simplemente uno de sus hilos.
Todo lo que hiciere al tejido, lo hará a sí mismo."
Proclama del Jefe de Seatle. 1854

SUMARIO: 1. INTRODUCCIÓN. 2. PERFIL AMBIENTAL DEL IBERÁ. 3. ALGUNOS RIESGOS QUE AMENAZAN EL PERFIL AMBIENTAL, EN EL IBERA. 4. PROTECCIÓN JURÍDICA DEL IBERÁ. MARCO LEGAL APLICABLE. 5. LINEAMIENTOS PARA UN DESARROLLO SUSTENTABLE. 6. CONCLUSIONES. 7. BIBLIOGRAFIA.

1. INTRODUCCIÓN

En el mundo, las áreas protegidas están en riesgo debido a las actividades antrópicas y a la idea generalizada de que todo es comercializable y se olvida que los recursos naturales son un legado común de la humanidad.

Son las comunidades locales, las que deben actuar en defensa de los recursos disponibles y garantizar el buen uso de los mismos. Por ello venimos a comentar en este auditorio mundial, preocupaciones acerca de los riesgos que acechan a un patrimonio natural local, pero que "a escala global el Iberá contribuye a sostener la homeostasis planetaria y las condiciones de vida para la atmósfera".[679]

Los Esteros del Iberá es uno de los humedales más ricos en diversidad biológica de nuestro planeta. Se hallan ubicados en la provincia de Corrientes, en el

[*] Abogada. Especialista en Docencia Universitaria. Magíster en Derecho Fundiario y Empresa Agraria. Profesora Adjunta c/Dedicación Exclusiva de Derecho Agrario, de la Energía, Minería y Ambiente – Cát B de la Facultad de Derecho Ciencias Sociales y Políticas de la Universidad Nacional del Nordeste.

[**] Abogada. Magíster en Derecho Fundiario y Empresa Agraria. Secretaria Relatora Fiscalía General de la Provincia de Corrientes. Profesora Adjunta Derecho Agrario, de la Energía, Minería y Ambiente – Cát B de la Facultad de Derecho Ciencias Sociales y Políticas de la Universidad Nacional del Nordeste.

[679] Propuesta de Plan de Manejo para la Reserva Natural del Ibera, 2005.

noreste de la República Argentina. El ecosistema conocido como Esteros del Iberá debe su nombre a la laguna homónima situada en la zona centro oriental de este inmenso sistema de humedales.

La palabra Iberá está formada por dos vocablos de la lengua guaraní: ¨Î¨, *agua*, que antepuesto a *¨berá¨,* brillante, en su traducción al castellano expresa al sitio como *¨el agua que resplandece o brilla*¨, nombre que supuestamente le dieron sus originales pobladores guaraníes al observar el brillo chispeante de su superficie[680].

Esta área de reserva contiene a su vez, variadas unidades de paisaje, tales como espejos de agua conformado por lagunas, embalsados con vegetales flotantes, pastizales, bosque del espinal, algo de bosque chaqueño y las estribaciones del bosque paranaense, entre otras. [681]

Esta variada conformación hace que la biodiversidad biológica sea rica y exhiba pájaros, animales vertebrados, especies vegetales, etc., que dan lugar a una especial ecorregión.

El área de reserva está conformada en gran parte (un 60% aproximadamente) por propiedad privada y el resto sería propiedad fiscal del Estado provincial. Los Esteros del Iberá plantean problemas y riesgos ambientales varios, dado que conviven sectores productivos que dinamizan la economía de la provincia, pero también se afecta el suelo, el agua, hay pérdida de diversidad biológica, a lo que habría que agregar el fenómeno del cambio climático que afecta a todo el planeta por igual.

Los insistentes reclamos de la Administración de Parques Nacionales, y la imposibilidad de concertar con el gobierno federal la administración del patrimonio ecológico de la zona, movieron al gobierno correntino a declarar la creación de la

---

[680] Existe sin embargo cierta objeción sobre este origen de la denominación, porque entre los pobladores perdura aún la creencia de que el nombre se debe a la heroica princesa Iberá, la hija del cacique guaraní que se sumergió en los esteros para proteger la dignidad de su cultura.

[681] *Esteros:* extensos paisajes densamente vegetados con dominancia de plantas lacustres, de pendiente muy escasa. *Bañados:* planicies con cuerpos de agua semipermanentes ubicados en terrenos bajos de pendiente suave, con fondos arenosos-arcillosos y horizonte orgánico superficial delgado. *Malezales:* Son un tipo especial de bañados donde al habitual anegamiento estacional del suelo se le suman efectos erosivos locales, el fuego y la actividad de agentes biológicos (hormigas y vacas).

Reserva Natural del Iberá el día 15 de Abril de 1983 por ley provincial Nº 3771. A pesar del gran esfuerzo realizado desde entonces, sobre todo para combatir la caza furtiva y restaurar paulatinamente el estado de equilibrio del ecosistema, el mismo se vio seriamente afectado por la situación económica de la Argentina en los últimos años transcurridos.

No obstante ello, y a pesar de la convocatoria de numerosas fundaciones que, con objetivos ambientalistas han desarrollado estudios y relevamientos de diversa índole en la región, entendemos que paulatinamente la amenaza va creciendo en desmedro de este gran complejo de ambientes naturales. Ello es, sin duda, la consecuencia obligada de la actividad turística, del desarrollo de obras de la Represa Yacyretá, de la ganadería, la agricultura y por sobre todas las cosas, la ausencia de un plan de manejo.

Pretendemos poner de relieve en éstas líneas los riesgos que acechan a ésta eco-región, deseando, con conciencia ambientalista, que toda política productiva de gobierno sepa compatibilizar las urgencias del hoy con las necesidades del mañana.

Las actividades económicas tanto turísticas, como la agricultura, industrial, con un acelerado y alto margen de ganancias, no debería ser impulsado por nuestros representantes a costa de una deuda que tendremos con las generaciones futuras. Dado que existen mecanismos como la Evaluación de Impacto Ambiental, la planificación territorial, las audiencias públicas, entre otras, estimamos que deberían ser tratados no como meras diligencias a cumplir, sino como procesos de análisis de alternativas y de costo-beneficio de todos los hombres, de hoy y de mañana.

2. PERFIL AMBIENTAL DEL IBERÁ

La fortaleza del área de reserva radica en su perfil ambiental natural, que a continuación pasamos a describir:

- ***AGUA DULCE:***

Los Esteros del Iberá, constituyen una de las dos mayores áreas de tierras húmedas de agua dulce al sur del trópico de Capricornio. Está integrado por una

basta zona de lagunas, esteros, bañados tierras inundables y no inundables, que ocupa casi el 15 % del territorio de la provincia de Corrientes, que junto a Misiones y Entre Ríos, forman parte de la única mesopotamia Argentina. Este macrosistema forma parte del gigantesco reservorio subterráneo de agua dulce: el Acuífero Guaraní. Este Acuífero es uno de los más grandes del mundo ya que abarca cerca de 1,2 millones de km2 en el sudeste de América del Sur[682].

El Iberá comprende un complejo de ecosistemas con predominio de los ambientes palustres (esteros y bañados) que interconectan extensos lagos poco profundos, unidos por cursos de agua de distinto orden. Por su posición estratégica en el noreste de la Argentina y por su extensión (12.300 km2) es una de las principales fuentes superficiales de agua limpia de este país[683]. El clima es subtropical húmedo y puede tener diferencias al comparar localidades situadas en los extremos norte y sur de la reserva.

La depresión geológica del Iberá tiene fondo regular, si bien en el borde noroeste, afloran lomadas arenosas cuyo eje está orientado en sentido noreste-sudoeste. Estas lomadas son relictos del modelado fluvial que ha dejado también ondulaciones suaves (hoy sumergidas bajo la vegetación) e islotes emergentes de pocas hectáreas, ocupados por bosques hidrófilos con especies de linaje paranaense. En otras palabras, la cubeta de los esteros del Iberá es asimétrica en el sentido transversal. La mayor depresión se encuentra en el límite oriental, en el que se ubica la mayor parte de los grandes lagos (Conte, Galarza, Naranjito, Iberá, Fernández, Trin, Medina). Este límite oriental del macrosistema es bien definido y constituye la divisoria de aguas de la provincia de Corrientes, hacia los ríos Paraná y Uruguay. El límite occidental es muy suave, difuso, en forma de extensos bañados[684].

Tanto el Iberá como los demás esteros, representan cauces abandonados hace 10.000 años por el río Paraná, tallados y remodelados por éste en tiempos pasados; los cordones arenosos se formaron con materiales de arrastre aluvial del mismo río.

---

[682] Almirón, Pablo; "Plan Manejo de los Humedales y Esteros del Iberá" (www.ecoportal.com.ar)

[683] Gálvez *et al.*, 2003; Lancelle, 2003; Poi de Neiff, 2003.

[684] Situación Ambiental en la Ecorregión Iberá. Por: Juan José Neiff y Alicia S. G. Poi de Neiff, pág. 177 y sig. (CONICET).

La laguna Iberá es la más importante del llamado "Sistema Iberá". Este sistema cruza en diagonal la provincia de Corrientes desde el Noreste, en las proximidades de Ituzaingó, muy cerca del valle del río Paraná, para desaguar en el Paraná Medio a través del río Corrientes. La laguna está rodeada por esteros. Por el Sur estos la separan del río Miriñay (afluente del río Uruguay) y desaguan hacia ella, dada su posición más elevada respecto del divortium-aquarum, determinando que actualmente el sistema no se comunique superficialmente con el río Uruguay. Al Norte se encuentran zonas periódicamente inundadas y "cañadas" que se prolongan a manera de dendritas entre las adyacencias más altas.

Los Humedales son áreas que se inundan temporariamente, donde la napa freática aflora en la superficie o en suelos de baja permeabilidad cubiertos por agua poco profunda. El agua juega un rol fundamental en el ecosistema, en la determinación de la estructura y las funciones ecológicas de los mismos.

Los humedales cumplen una gran cantidad de funciones: la provisión de agua; regulación de inundaciones y sequías; prevención de intrusión de agua salada; protección contra fenómenos naturales; retención de sedimentos y nutrientes y remoción de tóxicos; estabilización de microclimas; retención de carbono; transporte y turismo, entre otros posibles. Asimismo, los humedales cuentan con una variada gama de recursos, tales como peces y acuicultura; ganadería; productos forestales; explotación de la vida silvestre; aprovechamiento de recursos naturales y la posibilidad de producir energía; entre otros recursos particulares.

- **LA FLORA EN EL IBERÁ**

El Iberá convoca una flora y fauna excepcionales. Entre las plantas vasculares se han descripto más de 2.000 especies, varias de ellas endémicas. En primer lugar debemos considerar la vegetación acuática por ser la Reserva Natural del Iberá una unidad en la que la superficie cubierta por agua representa un porcentaje considerable sobre el total, y los **esteros** se definen justamente por ser cuerpos de aguas estancadas, con poca profundidad y mucha vegetación. Se puede

distinguir entre la que se desarrolla en los bordes con aguas someras y la que ocupa aguas más profundas donde generalmente crece la vegetación flotante.

Los Pirizales y Embalsados son formaciones de vegetación palustre con predominio de ciperáceas (parecidas a los pastos) altas. El de pirí *(Cyperus giganteus)* es el más representativo de los esteros, se halla a orillas de lagunas y embalsados. El de cortadera se halla en aguas menos profundas, como bañados. Los juncales de están en zonas más profundas que el pirizal. La espadaña se encuentra en las riberas de los esteros y en embalsados; el peguajó y la totora en áreas más profundas.

Varios grupos de invertebrados se asocian a las raicillas debajo de la película de agua, por ejemplo: insectos (larvas de mosquitos), gusanos microscópicos, sanguijuelas, ácaros oribátidos y moluscos.

Los Embalsados son masas de vegetación flotante cuyo suelo está formado por restos de vegetales en descomposición. Se inicia con algunas especies flotantes, como el acordeón de agua y el aguapé o jacinto de agua, sobre las que crece. Sobre este entramado flojo con abundantes raíces, se deposita materia orgánica, al instalarse otras plantas, el espesor y consistencia del sustrato aumenta pudiendo alcanzar en algunos casos más de un metro y soportar a una persona desplazándose sobre él. Abundan helechos, camalotes, orquídeas terrestres y trepadoras, como la rosa del estero. En los embalsados más viejos pueden desarrollarse árboles como el curupí, el ambay, el laurel amarillo y el ceibo.

En los Esteros flotan libremente vegetales acuáticos, hay lentejas de agua, helechitos de agua, acordeones de agua, repollitos de agua y camalotes o aguapés de flores lilas o moradas. Otros están arraigados y sus hojas flotan: estrellas de agua, amapola de agua, aguapé de noche, con flores que se abren de noche e irupé con hojas adultas flotantes de más de un metro de diámetro y márgenes erguidos. Otros vegetales viven sumergidos: ortiga de agua y cola de zorro. La utricularia es una planta carnívora: captura protozoos, crustáceos y algas y usa los aminoácidos de sus presas para cubrir la deficiencia de nitrógeno y sales minerales del medio.

Los Bosques: en la ribera del Paraná y parte de sus afluentes principales, hay bosques hidrófilos que se empobrecen en especies al oeste y al sur. Los menos

alterados son altos y densos. Los que bordean los ríos menores y arroyos suelen ser más bajos y homogéneos en altura. Los árboles mayores suelen crecer aislados y tienen hasta 25 metros. Los más comunes Ibirá Pitá, Lapacho Negro, Timbó colorado y Pindó. Entre los árboles menores, está el Higuerón Agarrapalo. Estos bosques están compuestos también por estrato arbustivo en el que son comunes el jazmín de Paraguay o azucena de noche, la amorera, la malva, la ortiga brava y otros más. Varias enredaderas se encargan de enlazar las ramas de los árboles y arbustos y con los helechos y epifitas contribuyen a dar el aspecto enmarañado que presenta esta formación vegetal.

Entre las epifitas se destacan por su abundancia los conspicuos claveles del aire de distintas especies, helechos, varias cactáceas, la orquídea blanca, la flor de patito, entre otras. Hay espacios donde se forman bosquecillos de ñandubay, de aromito o espinillo -nombres que recibe según la región- y el algarrobo negro como representantes de la flora del espinal. En la parte sur del sistema del Iberá abunda la vegetación herbácea con predominancia de espartillares. La masa vegetal que albergan los esteros, lagunas y bañados retiene agua en proporciones considerables, estimándose que sólo una cuarta parte del producto de las precipitaciones se escurre hacia el río Paraná, a través del único desagüe superficial del sistema, el río Corrientes. De lo demás se encarga la alfombra vegetal por transpiración metabólica y evaporación directa.

- **LA FAUNA EN EL IBERÁ**

El Iberá reúne algo así como un cuarto de la fauna de vertebrados del país (unas quinientas especies). Esto incluye algunas especies muy raras o amenazadas de extinción. La ictiofauna está conformada por una importante cantidad de especies mencionando sólo a titulo de ejemplo al dorado o pirá-yú, la tararira o tarucha, la boga, varias especies de mojarras y muchísimas especies más, pertenecientes a distintas familias.

Los anfibios están representados por una importante cantidad de especies, dado que el ambiente colmado de humedales es muy propicio pero su desarrollo. Se

destacan el sapo buey o cururú, el sapito común también llamado sapito jardinero, varias especies de la familia Leptodactilidae como la rana colorada y la ranita maulladora o llorona cuyo canto es muy característico.

La herpetofauna posee una abundancia de especies significativa y algunas se encuentran amenazadas lo que hace aún más relevante a este grupo vertebrado. Comenzando por las tortugas acuáticas, entre las más comunes se encuentran la tortuga de laguna, la tortuga canaleta y la tortuga de cuello largo o de río. La familia Boidae muestra a una de sus mayores representantes a la Curiyú, cuya longitud puede llegar a los cuatro metros y ocupa el apéndice II de la CITES. De la familia Colubridae hay varias especies presentes entre las que cuentan ñacaniná de bañado, la culebra sapera y la ñuasó. De la familia Viperidae está presente la yarará chica y la yarará grande, crucera o víbora de la cruz. Varias lagartijas también aumentan lo lista de reptiles.

Sin lugar a dudas las dos especies de yacarés presentes en los Esteros del Iberá, no sólo constituyen la principal representación del grupo reptiles sino de la fauna en su conjunto por su comprometido estatus. En efecto el yacaré negro (Caimán crocodilos) que forma parte del apéndice II de la CITES y el yacaré ñato u overo (Caiman latirostris) que ocupó el apéndice I de la C I T E S hasta hace poco tiempo (hoy llevado al II). Ambas especies sufrieron una peligrosa persecución por parte de los cazadores para la venta de su codiciado cuero. Además esta fauna constituye uno de los mayores atractivos para los visitantes del lugar por la facilidad con que pueden observarse desde una embarcación. La nómina de los principales reptiles del área finaliza con el lagarto overo.

Entre los mamíferos más notables de los Esteros está el carpincho, cuya preciada piel también lo había convertido en una de las presas preferidas por los mariscadores, el lobito de río -con estatus En Peligro y forma parte del apéndice I de la CITES- fue declarado Monumento Natural por la Legislatura de la Provincia de Corrientes y el coipo, nutria o quiyá. Desde el punto de vista de la conservación uno de los mamíferos más importante que alberga esta gran unidad de conservación es el ciervo de los pantanos o guazú-pucú, en lengua guaraní, cuyo estatus lo considera En Peligro y también declarado Monumento Natural por las provincias de

Corrientes; Chaco y Buenos Aires. Este cérvido encuentra en los Esteros del Iberá el área protegida que alberga la mayor población y condiciones de hábitat excepcionales, desplazándose con suficiente habilidad entre las zonas anegadas cubiertas por pajonales. Otro cérvido presente es el guazuncho, guazú birá o cortezuela parda. Una pequeña población del ciervo o venado de las pampas se sitúa en los campos de una estancia de la zona. El estatus de esta especie lo considera En peligro y está en el apéndice I de la CITES.

Entre los cánidos la vedette es el aguará guazú o lobo de crin, también preparado por su altura para andar entre pastizales, con estatus nacional que lo considera En Peligro (SAREM, 2000) y forma parte del apéndice II de CITES y lo acompaña en la misma familia el zorro de monte que integra el mismo apéndice de la convención internacional sobre el comercio de fauna. Los *felinos* cuentan con tres especies, dos de las cuales son de presencia relativamente conspicua y una es muy escasa. Los dos primeros son el gato montés común, con estatus de Potencialmente vulnerable e integra el apéndice I de la CITES, el gato moro o yaguarundí, también considerado potencialmente vulnerable- apéndice II de CITES- y el ocelote y gato onza, muy raro, cuya distribución incluye el norte correntino, con estatus de Vulnerable y está en el apéndice I de la CITES. Es destacable también la presencia en el área del mono aullador o carayá con un estatus alentador que lo califica como preocupación menor.

Es posible observar dos especies de mulitas: la mulita grande o tatú negro y la mulita chica. También es posible ver al mayuato, aguará popé u osito lavador, con estatus Vulnerable, la folklórica vizcacha, el hurón menor y el conspicuo zorrino común. Entre los marsupiales se destaca la comadreja colorada y la overa o común, y varias especies de murciélagos como el vampiro común, el murciélagos negrusco y además varias especies de ratas y completan la mastofauna del Iberá .

La ornitofauna es muy numerosa en especies, destacándose las vinculadas al medio acuático por las características de los ambientales de la reserva. Entre estas hay varias especies de patos como el sirirí colorado o el sirirí de vientre negro -poco común- y el pato crestudo con estatus que lo considera En peligro- apéndice II de CITES - y el pato real con estatus Vulnerable. Otra familia de hábitos acuáticos con

muchas especies es la de las garzas, de las que podemos observar al hocó colorado, al mirasol grande y mirasol chico y varias especies más. Las tres especies de cigueñas que habitan territorio argentino están presentes en Iberá: cigüeña americana o tuyango, el yabirú y la tuyuyú.

Otras especies de costumbres acuáticas son el aguatero, la pollona pintada, el batitú, el burrito común, el atí y muchas más que harían una larga lista. Entre las rapaces se debe mencionar la presencia del aguilucho langostero ubicado en el apéndice II de la CITES y muy afectado por el empleo de insecticidas de uso agrícola, el halcón peregrino el aguilucho colorado, el gavilán ceniciento, el espartero común y el águila negra entre unas treinta especies de este grupo que se pueden observar en la gran superficie de los Esteros del Iberá. Integran también el elenco alado el ñanday, la catita enana y el loro hablador con estatus de Riego bajo, pese a ser uno de los psitácidos más buscado y difundido como mascota.

Las palomas están en la región con al menos seis especies, los picaflores con cuatro y los carpinteros con nueve especies aproximadamente. Tres especies de martín pescador están pacientemente en su percha mirando hacia el agua al acecho de algún pez. También se pueden ver hermosas aves como el surucuá común, el tucán grande la viudita blanca, el picapalo colorado con su enorme pico encorvado, el tangará común, el tordo amarillo considerado Vulnerable y de presencia poco habitual en la reserva, el siete vestidos y muchos más[685].

- **POBLACION EN EL IBERÁ**

El macrosistema del Ibera puede considerarse un espacio despoblado, ya que en la zona de los esteros habitan menos de 200 familias semiaisladas. La periferia de los esteros tiene asentamientos urbanos no tan poblados, como Carlos Pellegrini, San Miguel, Loreto, etc. La población actual conserva en parte la cultura de los primitivos guaraníes, los caracaras, manteniendo el idioma, creencias y la sabiduría de aquellos aborígenes. Muchos son mariscadores y al decir del antropólogo Humberto Miceli, constituyen un ecotipo cultural específico, dado que han

[685] Investigación de Gabriel Omar Rodríguez; Iberá – Patrimonio Natural.

desarrollado un gran conocimiento empírico sobre el aprovechamiento de ese hábitat. Por ejemplo reconocen hasta 24 colores en la gama de verdes y castaños que les indican el estado de la vegetación y existencia de animales. [686]

Este paisaje humano conserva los mitos y leyendas de profunda raigambre popular y guaranítica. Mantienen una fuerte relación con un mundo sobrenatural, donde se sincretizan la mitología guaraní con el santoral católico, santificando matreros como el Gauchito Gil, en Mercedes. Son diestros en artesanías de diversa índole: vegetales, cueros, etc.

El componente humano aporta como valor cultural a preservar, las comidas típicas, sus artesanas, música y costumbres locales que involucran sus mitos y leyendas ancestrales.

3. ALGUNOS RIESGOS QUE AMENAZAN EL PERFIL AMBIENTAL, EN EL IBERA

Entre los problemas ambientales más acuciantes para el área protegida podemos destacar:

A) Uno de los problemas actuales de la reserva es la carencia de ***zonificación*** y determinación precisa de los límites, a fin de definir las áreas de reserva restricta y las áreas de propiedad privada que soportarán restricciones y limitaciones al dominio, en función de la preservación de los bienes y servicios ambientales de la ecorregión del Iberá. Una vez que las propiedades privadas adquieran un estatus conservacionista, que se pueda certificar, se facilitará el acceso a beneficios e incentivos por tales servicios ambientales.

B) Esta ecorregión que posee agua en todas las épocas del año, fue permitiendo la *actividad arrocera*, que no sólo consume, sino que elimina agentes contaminantes al ambiente a través de los cursos de agua. Y no solo el arroz, sino que últimamente comenzó a ingresar la soja, cultivo atractivo gracias al paquete tecnológico que representa la semilla genéticamente mejorada, la práctica agrícola

[686] Miceli J.H., Lineamientos generales del Microsistema Iberá como paisaje cultural, Gabinete de Investigaciones Antropológicas, Informe presentado al Ministerio de la Producción Trabajo y Turismo, Gobierno de la Provincia de Corrientes, 2002.

de la siembra directa y la posibilidad del uso intensivo del glifosato. Sin embargo la expansión de la frontera agrícola sea con arroz o soja, produce riesgos ambientales que se traducen en degradación de los suelos por contaminación y desertificación por el consumo irracional del agua dulce. Los efectos asociados a esta actividad son los cambios en la estructura del suelo, arrastre de productos fitosanitarios a los esteros y una vez que los campos son abandonados, se los somete a una actividad pastoril con sobrecarga ganadera. Claramente se pone en riesgo las áreas protegidas como espacios que también tienen un uso potencial agrícola.

C) La constante *disminución del bosque nativo*, el que con diversa conformación física, lentamente va sufriendo cambios. Lamentablemente en la Argentina se desforesta más de 200.000 hectáreas por año (según datos oficiales), siendo el promedio anual de tala seis veces mayor al promedio mundial. Sabido es; que la perdida de la cobertura arbórea tiene efectos negativos en el clima, calidad y cantidad del agua y la biodiversidad. El bosque natural en esta ecoregión, se ve desplazado paulatinamente por actividades agrícolas, ganaderas y forestales.

D) La costumbre agrícola de *quemar los campos* con pastizales naturales, preparándolos para su posterior cultivo o la quema de rastrojos, ocasiona, en períodos de sequía o cuando se lo realiza sin control, el inicio de incendios incontrolados con pérdidas considerables, porque tales prácticas se asocian a las variaciones climáticas. Las pérdidas no son solo bosques cultivados y del pastizal-matorral, sino que ambientalmente es significativa la desaparición del hábitat de la fauna silvestre y los suelos cuyas propiedades físico químicas resultan alterados y difícilmente sean recuperados. Sin embargo el fuego practicado bajo plan de manejo evita que se acumule material combustible en el suelo, produce un rejuvenecimiento del sistema y va lentificando la colmatación de los lagos.

E) La disponibilidad del agua de esta región interesó también a la *actividad ganadera extensiva*, que a su vez impacta sobre el ambiente y la biodiversidad. El sobrepastoreo expone los suelos a desertificación y erosión. Los suelos se degradan por el exceso de carga animal que pisotea, lo que incide en esta zona en el sistema de drenaje natural. En los últimos años se ha difundido la cría de búfalos, animales que tienen mayor impacto sobre los pastizales debido a su peso y otras

características propias de la raza. Si a ello agregamos desastres naturales como inundaciones (periódicas en nuestra zona) e incendios, tenemos una vulnerabilidad ambiental aumentada por la actividad antrópica.

F) La *actividad turística* se ha visto incrementada sustancialmente, fundamentalmente por el atractivo que representa el área natural provincial. El desarrollo de la actividad turística impacta ambientalmente y negativamente, si no se la incluye en los lineamientos de las políticas de conservación. El tipo de cambio adoptado por nuestro país incrementó el turismo, dado que a nuestros recursos naturales prístinos se une una moneda favorable para los visitantes. Ese turismo se sustenta en el atractivo de las áreas protegidas y los valores del patrimonio cultural que las acompaña.

El crecimiento de la actividad turística sin un plan, constituye un riesgo en estas zonas de fragilidad ambiental. Los factores que colaboran en ello son la falta de ordenamiento territorial de la zona turística y de influencia, la insuficiente infraestructura (como redes de agua potable, disposición de residuos, etc.) que reduzcan la huella ambiental en esas áreas. Dejar que la rentabilidad económica guíe estos emprendimientos, puede generar procesos de deterioro ambiental irrecuperable por contaminación con hidrocarburos y excesiva sonoridad en el lago, derivado de los paseos en lanchas etc.

Básicamente la oferta del servicio se apoya en recorridas, safaris fotográficos, avistajes de fauna y aves, buceo, canotaje y pesca deportiva.

Un efecto secundario de la actividad turística lo constituye el régimen de tenencia de las tierras, que tiende a concentrarse en manos de extranjeros, por sobre las de población nativa.

G) El problema de la *caza* y la *pesca furtiva*, recae sobre las especies nativas de la zona, sea para autoconsumo o comercio. Lo facilita el difícil acceso a esta extensa área, en especial para efectivizar los controles por parte de las autoridades y la vasta cobertura geográfica.

H) Otro riesgo lo constituye la *actividad forestal* que utiliza especies exóticas (pinos y eucaliptos) casi en exclusividad, que también provocan modificaciones al ambiente en materia de biodiversidad. Corrientes se ha

constituido en una de las provincias con mayor avance de sus hectáreas forestadas, con base en los sistemas de promoción de inversiones para bosques cultivados previstos por la Ley 25.080 entre otras. Se foresta en las zonas elevadas de la reserva y abarca una superficie mayor a 50.000 has en el área de reserva. El factor de riesgo lo constituye la sustitución del paisaje nativo por una cobertura homogénea, consumo de agua y aumento del riesgo de incendios.

I) Por último en este breve raconto de las causas generadoras de crisis ambientales en nuestra área protegida de los Esteros del Iberá tenemos que citar es: *el aumento del nivel del agua en los Esteros del Ibera por transvasamiento de aguas desde el lago de Yaciretá*. [687]

Esta represa es un emprendimiento conjunto de los gobiernos de Argentina y Paraguay, sobre el Río Paraná a fin de producir energía eléctrica y como objetivo secundario, atenuar el efecto de las crecidas de este río y posibilitar el riego de cultivos.

Sin embargo y como efecto secundario, los relatos de los pobladores rurales del área protegida dan cuenta del aumento de los niveles de agua en la cuenca del Iberá, de manera sostenida durante los últimos 10 años. Si bien la Entidad Binacional ha negado que la represa sea la causa del aumento del nivel del agua en los Esteros, está demostrado que tal incremento no se explica en base a las precipitaciones y en cambio existe correspondencia entre el aumento en el nivel del Iberá, a la par del represamiento en Yaciretá.

Por otra parte las condiciones geológicas preexistentes posibilitarían el trasvasamiento. El riesgo potencial se agrava, dado que Yaciretá tiene previsto aumentar la cota a 83 m, estando la cota actual a 76 m. El aumento del nivel del agua es una amenaza en cuanto que se anegarán hábitats terrestres y unas 100.000 has productivas, desaparición de bosque nativo, cambios en la dinámica de embalsados y movilidad de la vegetación flotante.

Este fenómeno del aumento del nivel de las aguas ha sido denunciado reiteradamente en distintos foros. En su momento en el ámbito de la Secretaria de

[687] Blanco Daniel E., y Parera Anibal, La inundación silenciosa, Fundación Vida Silvestre Argentina, 2003.

Desarrollo Sustentable –año 2000- se llevó a cabo un taller, donde entre otras cosas se dijo: que `corresponde apelar al principio precautorio`. [688]

Aunque la Entidad Binacional siempre negó el impacto de Yaciretá sobre el aumento del nivel de las aguas o cuando lo admitió lo consideró depreciable, es la EBY quien debe cumplir con los compromisos ambientales asumidos en materia de mitigación y compensación ambiental de los impactos causados.

- **OTRAS AMENAZAS**

Lo precedentemente detallado nos permite afirmar que la actividad antrópica individual en el área de reserva puede no causar impacto ambiental relevante, pero es factible que tenga consecuencias sinérgicas colectivas. Por citar un solo ejemplo: la realización de obras en propiedad privada, consistente en terraplenes, canales, diques, tajamares, quizás a escala pequeña, pero que todas inciden en el escurrimiento de las aguas, producen desecación del terreno por una parte y represamiento del agua en épocas de grandes precipitaciones por otra.

Tenemos el caso de una empresa forestal, propiedad privada que en el área protegida realizó un *terraplén* de más de 25 km de largo, represando el escurrimiento natural por declive y con consecuencias imprevisibles en el futuro. Un fallo ejemplar del Superior Tribunal de Justicia de la Provincia de Corrientes, no logra aún que el terraplén se destruya tal como fuera ordenado. [689]

Los terraplenes son de alto impacto visual, afectan el flujo del agua y aumentan en número exponencialmente, pudiendo contabilizarse a la fecha además del terraplén de Forestal Andina, no menos de 9 terraplenes en propiedad privada, de longitudes que van desde los 2.000 metros a los 9.500 metros.

La otra amenaza deriva de un megaproyecto *Ayuí Grande* que asocia a firmas privadas a fin de sembrar unas 23 mil nuevas hectáreas de arroz, con una inversión de más de 60 millones de pesos, que abarcará más de 77.000 hectáreas y

[688] Blanco Daniel E., ob cit, pág 32.

[689] De Bianchetti Alba Esther, Nota a fallo: Esteros del Iberá – Corrientes, un fallo que lo protege, pág 265/272, La Ley Litoral, Año 12, Numero 3, Abril 2008.

supone la eliminación de 137 km de bosque nativo, bajo 8 mil hectáreas de un espejo de agua que se formará con el cause de este arroyo.

La propuesta fue presentada oficialmente en mayo del 2008 y provocó la reacción de asociaciones ambientalistas y correntinos que se oponen al represamiento de un arroyo provincial, en una obra al alto impacto para explotación y uso absolutamente privado.

Para tener una idea, se conforma en el interior de la provincia un lago de similares o mayores dimensiones al del Iberá.

Todo ello interactúa simultáneamente y provoca la modificación del paisaje y pérdida de la biodiversidad, lo que estamos alertando es acerca de que las actividades antrópicas sin planificación en el área protegida, concatenadamente llevaran a la degradación ambiental con daños tal vez irreparables.

4. PROTECCIÓN JURÍDICA DEL IBERÁ. MARCO LEGAL APLICABLE

Si examinamos con esmero las funciones que cumplen y los recursos que integran los humedales de nuestro país, veremos que sobre ellos existen, en principio, cuatro tipos de legislaciones distintas. La del municipio en que se encuentran, la de la provincia, la del estado Nacional y la normativa internacional.

Siendo que la Argentina adopta para su gobierno la forma representativa, republicana y federal, la Constitución Nacional (CN) es la encargada de delimitar los poderes existentes en el país y de organizar la forma en que van a funcionar los distintos órganos de gobierno. Por ello, para adentrarnos a la problemática jurídica ambiental que pueden involucrar los Esteros del Iberá, lo más conveniente es acercarnos desde la CN para señalar que autoridades se encuentran legitimadas para regularlos.

La reforma de nuestra Carta Magna de 1994 incluyó con gran acierto el Art. 41. Esta norma consagra concluyentemente el derecho al ambiente sano, pero no solo lo consagra como derecho sino que impone la obligación de todos los habitantes del suelo argentino, el preservarlo. Sabido es que al derecho ambiental

debemos integrarlo dentro de uno más amplio como es el derecho a la vida. Y si entendemos que un *humedal* es la resultante de sus funciones y recursos, significa que es el soporte de un sistema que permite la generación de determinadas formas de vida.

De la referida norma constitucional surgen tres atributos: a) *ambiente sano*; b) *equilibrado* y c) *apto para el desarrollo humano*. Este último, complementa los dos primeros, ya que estamos hablando no solo de un ambiente que nos permita respirar y vivir, sino también crecer, progresar y desarrollarnos[690]. Como se ve estos atributos tienden a mostrarnos al ambiente como algo más que la sumatoria de las partes. Si descendiéramos esta normativa a la problemática de los Esteros, vemos que perfectamente se podría cambiar la palabra *"ambiente*" por *"Estero",* porque la salud, el equilibrio y la aptitud para el desarrollo humano son condiciones que deben ser consideradas en cualquier proyecto de uso o utilización sostenible de una región.

La segunda parte del artículo 41 impone a las autoridades, primero, una obligación genérica de protección del medio ambiente, puntualizando -entre otros aspectos no menos importantes-, en la *Preservación del patrimonio natural, cultural y de la diversidad biológica*, esto implica que se preserve la integridad territorial, no solo en cuanto a su extensión sino también en cuanto a su composición. Esta protección abarca tanto, los ecosistemas y bellezas naturales, como bien común, no solo de los argentinos sino también de la humanidad.

Por su parte, el Art. 124 de la CN brinda a las provincias la posibilidad de crear sus propias regiones[691] para el desarrollo económico y social. Esta norma adquiere relevancia si advertimos que las fronteras políticas no necesariamente, coinciden con las fronteras ecológicas, geográficas y culturales y si consideramos que la problemática de los Esteros trasciende su realidad político institucional. Pero más relevante aún es el apartado final de ésta norma al delinear –sin lugar a dudas- la jurisdicción que le compete a las provincias en torno a sus recursos naturales.

---

[690] Menem, Dromi, La constitución Reformada pág. 133 a 145.

[691] Se entiende por región un espacio territorial cuya población tiene características comunes; historia, cultura, idiosincrasia en un destino común que propende a la integración y al desarrollo (Joaquín V. González; Obras Completas, vol. XI, pags. 381 y ss.).

En éste contexto, podemos adentrarnos en la normativa de la Provincia de Corrientes. La Constitución provincial de 1913 con sus reformas de 1960, 1993 y la reciente del año 2007, incluyó en el Cap XII, del Titulo Segundo, Nuevos Derechos, Declaraciones y Garantías, la disposición del Artículo 65: *"Para la regulación del sistema de áreas protegidas, el Estado Provincial sancionará normas que establezcan:*

1) La preservación, protección, conservación y recuperación de los recursos naturales y su manejo a perpetuidad.

2) La armonía entre el desarrollo perdurable de las actividades productivas, la preservación del ambiente y el mejoramiento de la calidad de vida.

3) El resguardo de la biodiversidad y la protección y el control de los recursos genéticos de especies vegetales y animales.

4) La regulación del tránsito y egreso de las especies autóctonas de la flora de la fauna, imponiendo las sanciones que correspondan a su tráfico ilegal.

5) El ordenamiento territorial de dichas áreas, con la participación de los municipios y de las comunidades que habitan en la región.

6) La exigencia de evaluación previa sobre impacto ambiental para autorizar emprendimientos públicos o privados.

Y reafirma en su artículo 66 lo siguiente: *"Se declara patrimonio estratégico, natural y cultural de la Provincia de Corrientes a los fines de su preservación, conservación y defensa: el ecosistema del Iberá, sus esteros y su diversidad biológica, y como reservorio de agua dulce, en la extensión territorial que por ley se determine, previo relevamiento y fundada en estudios técnicos. Debe preservarse el derecho de los pobladores originarios, respetando sus formas de organización comunitaria e identidad cultural."*

Como consecuencia de su normativa constitucional, la provincia de Corrientes asumió la protección del área de los Esteros del Iberá sancionando la Ley Nº 3771 en el año 1983, que creó la *Reserva Provincial de los Esteros del Iberá*. El objetivo estaba dirigido a preservar la zona, reglamentando el uso de los recursos que allí se encontraban. De esta manera está permitido el desarrollo de diversas actividades privadas, con el límite de un uso sustentable de estos recursos. Esta ley

además establece los límites de la Reserva Natural, régimen, organismos de aplicación y sanciones a aplicar. Según ella, sus límites son: al norte, la Ruta Nacional 12; al este la divisoria con los afluentes de los ríos Aguapey y Miriñay; al oeste la divisoria con los esteros, arroyos y afluentes del Paraná y principalmente el Batel-Batelito y al sur, la continuación de la divisoria del este, que separa el sistema de los afluentes de la margen derecha del Miriñay y al norte del Pay Ubre, con una superficie aproximada de 13.000 Km2, que significa el 14,6 % del territorio provincial.

A ello debemos agregar que por Decreto Nº 1577 del 17 de mayo de 1994, se crearon unidades de conservación dentro de la Reserva Natural del Iberá , cuyos límites se fijaron conforme coordenadas geográficas que determinan su latitud y longitud, ellas son: 1.Yaguareté Corá (13.000 Has.) 2.- Camby Retá (10.000 Has.) 3.- Iberá (10.000 Has.) 4.- Iratí (30.000 Has.) 5.- Galarza (20.000 Has.)

Estas Unidades de Conservación deben ser administradas y manejadas conforme al régimen de la Ley 4736 y al plan anual operativo anual que para cada una de ellas elaboren conjuntamente la Unidad Técnica Ejecutiva Provincial y la Entidad Binacional YACYRETÁ.

La Ley Nº 4125 Declara de interés provincial el convenio suscripto el 14.11.85 entre el gobierno de la provincia, la Secretaría de Recursos Hídricos de la Nación y Agua y Energía Eléctrica, para el estudio integral del Sistema Iberá y sus esteros.

La Ley Nº 4240 de 1988, que declara de Interés Provincial la explotación y fomento del Turismo en los Esteros del Iberá de la provincia.

Es importante considerar que la Ley Nº 4736 de 1993 que regula los Parques, Monumentos Naturales y Reservas Naturales Provinciales, crea en su Art. 12º - Capítulo V- el *Parque Provincial del Iberá*, sin embargo éste nunca fue definido geográficamente en superficie ni límites. Deroga los artículos 3 a 13 de la ley 3771.

La Ley Nº 5067 de 1996 que obliga a la realización de Evaluación de Impacto Ambiental para toda obra o actividad capaz de causar un impacto relevante.

La Ley Nº 5175 de 1997, regula el Régimen de Preservación y Conservación de los Bosques Nativos de la Provincia de Corrientes, a los fines de asegurar su

existencia a perpetuidad. Reglamentada por Decreto Nº 1014 del 9 de agosto de 2001. Esta ley es de suma importancia, ya que el bosque nativo, constituye parte del ecosistema del Iberá y el objetivo de la ley es precisamente asegurar su existencia en el tiempo.

La Ley Nº 5291 Declara de interés provincial el Proyecto de uso sustentable de los recursos naturales en los Esteros del Iberá, que tiene por finalidad crear herramientas y las metodologías necesarias para alcanzar u aprovechamiento de los recursos naturales que resulte social, económica y ambientalmente aceptables.

La Ley Nº 5641 publicada en el año 2005 reafirma la jurisdicción de la Provincia de Corrientes sobre las aguas subterráneas que conforman el Acuífero Guaraní en su ámbito territorial, atendiendo a su carácter de recurso perteneciente al dominio público en concordancia con lo dispuesto en el Art. 124 de la CN y los Arts. 2339 y 2340 inc. 3 del Código Civil, declarando de interés provincial la protección ambiental y uso racional con el objeto de asegurar el uso sustentable y la preservación del recurso hídrico en beneficio de las generaciones presentes y futuras.

En materia de caza y pesca, podemos decir que existe inflación normativa, siendo la misma tan abundante que su cita excede el marco de esta comunicación.

Entre los Convenios y Acuerdos que nuestro país ha firmado en el orden internacional, y que resultan directamente aplicables para la regulación del ambiente de los Esteros, podemos citar:

El Convenio sobre la Diversidad Biológica (Ratificado por Ley 24.375 de Biodiversidad).

El Convenio relativo a los Humedales de Importancia Internacional, especialmente como Hábitat de Aves Acuáticas (Ramsar, Irán 1971) suscrito por la Argentina, que rige para aquellos sitios incorporados por nuestro país a la lista internacional, impone a cada estado firmante el dictado de normas internas relativas a la conservación y manejo de un humedal. En enero de 2002, se incorporaron como sitio Ramsar de la Argentina 24.550 hectáreas del Macrosistema del Iberá (ley 23.919).

A esta legislación se le suma la ley 22.344 que incorpora a la legislación Nacional el Convenio Internacional de Especies Amenazadas de Fauna y Flora Silvestre (CITES). El Convenio firmado en Washington, el 3 de marzo de 1.973, y establece conforme al apéndice, la inclusión de todas las especies en peligros de extinción que son o pueden ser afectadas por el Comercio. El comercio en especies de estas especies deberá estar sujeto a una reglamentación particularmente estricta a fin de no poner en peligro aún mayor su supervivencia y se autoriza solamente bajo circunstancias excepcionales.(art.II).

El Acuerdo Marco Sobre Medio Ambiente del MERCOSUR –Asunción- **(**Ley 25.841). La Ley 25.841 aprueba este Acuerdo suscripto en Asunción -República del Paraguay- el 22 de junio de 2.001, que consta de once(11) artículos y un (1) anexo, entre la República Argentina, la República Federativa del Brasil, la República del Paraguay y la República Oriental del Uruguay. Por dicho convenio se trata de coordinar entre otros los siguientes aspectos: 1.-*Gestión Sustentable de los Recursos Naturales*: Fauna y flora silvestres; Bosques; Áreas protegidas; Diversidad biológica; Bioseguridad; Recursos Hídricos; Recursos ictícolas y acuícolas; Conservación del suelo. 2.-*Actividades Productivas Ambientales Sustentables*: Ecoturismo; Agropecuaria sustentable; Gestión ambiental empresarial; Manejo Forestal sustentable; Pesca sustentable.

Con todo ello no citamos aún la totalidad de las normas aplicables al área de Reserva de los Esteros del Iberá y los riesgos mayores no fincan en la ausencia de normas, -no obstante existir carencias en materias puntuales- sino en la vulnerabilidad de las mismas.

Es la efectivización del cumplimiento del marco normativo una debilidad a ser resuelta por las autoridades provinciales.

5. LINEAMIENTOS PARA UN DESARROLLO SUSTENTABLE

Hemos mostrado el perfil ambiental de los Esteros del Ibera. Mencionamos el marco legal aplicable. Hicimos una numeración de los riesgos que afectan a la

zona mencionada. De manera muy sintética esbozaremos algunas ideas, en torno al desarrollo sustentable de dicha área protegida.

1.- Se debe lograr que se observe en esta eco-región del Iberá, desde el territorio como elemento integrador, ordenador y como espacio social; que las personas se identifiquen con su preservación, logrando que las actividades productivas se organicen espacialmente, respetando las áreas de conservación.

La regulación del uso y ocupación del suelo es un instrumento de la política rural. Significa regular el mercado de la tierra. En definitiva hace falta el ordenamiento territorial ambiental, que tome como base un estudio ambiental estratégico.

Cumplimiento en el más breve plazo con el *ordenamiento territorial* que establece la Ley General del Ambiente y lo ratifica la Reforma Constitucional de la Provincia de Corrientes.

Ello se refuerza aún más con lo ordenado por la Ley de Presupuestos Mínimos de Protección Ambiental del Bosque Nativo Ley 26.331, si se procediera a categorizar el territorio provincial en esta materia. Así tendríamos: *Categoría I (Rojo)* para los sectores de muy alto valor de conservación. *Categoría II (Amarillo)* para zonas de mediano valor de conservación que puedan estar degradadas y se encare su valorización y *Categoría III (Verde)*, para aquellos sectores que puedan transformarse o autorizar cambios en el uso del suelo. Sería un marco que tienda a garantizar la conservación de los valores naturales y culturales de los esteros del Iberá, compatible con el más amplio sentido del desarrollo sustentable.

Pero además, ello permitiría reclamar la percepción de los incentivos previstos para el pago de los servicios ambientales que el área protegida nos brinda a todos.

2.- Se debe avanzar en el dictado de la *legislación provincial* complementaria a las leyes de presupuestos mínimos y las ordenadas por la Reforma Constitucional de la Provincia de Corrientes. Hay que realizar la necesaria observación de tener muy en cuenta la armonización con las normas nacionales y también en el marco del bloque del MERCOSUR, donde nuestra provincia constituye su estratégico corazón geográfico.

3.- Fortalecer los mecanismos de *articulación con los Municipios* y capacitar la gestión ambiental local, insertando a los pobladores originarios en la tarea de protección y conservación de los bienes naturales y culturales.

4.- Para el turismo receptivo, capacitar en la adopción de *normas de calidad de gestión ambiental* como las ISO 14001, sistemas de gestión de calidad como las ISO 9000 y 9001, que colaborarían a reducir en parte el impacto ambiental y competir en el merca do internacional con parámetros de conservación mundialmente aceptados. Como la zona turística se encuentra en el área protegida es importante ampliar el aprovechamiento sustentable de las áreas, exigiendo la implementación de buenas prácticas ambientales en los prestadores de servicios turísticos.

5.- Complementariamente a la actividad turística se deben fortalecer programas que contemplen oferta y tratamiento de los alimentos, el agua, los residuos y la contaminación (visual, sonora, etc).

6.- Es evidente que no existe un plan de gestión. En 1994 se presentó una estrategia de Unidad de Conservación y se produjo una propuesta de *Plan de Manejo* por parte de la Fundación Ecos, que no ha sido reconocido por el Instituto Correntino del Agua y del Ambiente y un sector importante de la sociedad. Ello no excusa de realizar un nuevo Plan, permitiendo la participación ciudadana, lo que favorecería el éxito del emprendimiento.

6. CONCLUSIONES

Hemos fundado la fortaleza de este escenario natural, con base en los bienes ambientales tangibles e intangibles que justifican la preocupación que nos anima, ante los variados riesgos a que está sometido. Aunque actualmente algunos no sean relevantes, es la conjunción y simultaneaidad de tales acciones y actividades antrópicas desfavorables, las que se deben prevenir. El Iberá –por todo ello- está en crisis. A nosotros nos corresponde transformar estas amenazas en oportunidades.

Entre las *oportunidades* podemos afirmar que el Iberá es un potente laboratorio genético y por ello un área relevante para la generación de

conocimientos sobre la flora, fauna, ecosistemas con biodiversidad relevante, no sólo para investigaciones de las universidades, sino que constituye una base para la educación ambiental in situ para las generaciones jóvenes.

Por otra parte el área de reserva bien podría constituirse en base para lograr marca de origen Iberá, proceso que aseguraría la calidad de origen de los diversos productos de la zona, a efectos de su comercialización a precios diferenciados.

Habiendo planteado el Dr. Mathis Wackernagel y William Rees en 1990 el concepto de *`huella ecológica`,* resultaría un buen indicador a tener en cuenta. La huella ecológica es un indicador definido como el área de territorio ecológicamente productivo (cultivos, pastos, bosques o ecosistemas acuáticos) necesario para producir los recursos utilizados y para asimilar los residuos producidos por una población dada con un modo de vida específico de forma indefinida. [692]

Cuando las demandas humanas exceden los suministros ecológicos, disminuye el capital natural (del cual dependen las generaciones presentes y futuras). Este dato nos indica cuando superamos la capacidad de carga y aunque no se distribuye igual en todo el mundo, el indicador nos muestra las desigualdades y su inequitativa distribución. Para superar tales parámetros tenemos que volver a insistir sobre la relevancia del desarrollo sustentable como criterio que guíe el accionar humano en general y las políticas públicas en particular. Ello en razón que nuestro país, proyecta su economía sobre la base de la explotación de los recursos naturales.

Los problemas que afectan a este territorio, son muchos más complejos que cada una de las variables mencionadas, porque de adoptar un modelo de desarrollo humano, que articule crecimiento económico, uso racional de los recursos naturales y conservación implicaría, pensar políticas que orienten e incidan favorablemente sobre esta eco-región.

Ante esta situación de riesgo ambiental, la jurisdicción provincial es la responsable de cobrar un mayor protagonismo, convirtiéndose en promotora y controladora de las acciones necesarias para una correcta gestión ambiental, que

[692] www.wikipedia.org

asegure no sólo el cumplimiento de las leyes, sino el uso y disfrute equitativo de los recursos naturales, acompañada con una protección ambiental eficiente.

Nuestra sociedad ha dado muestras de madurez, estando atenta y denunciando cada vez que algunas de estas amenazas se ciernen activamente sobre la reserva, pero ello no basta. No alcanza siquiera con fallos judiciales ejemplificadores.

Es por ello que desde nuestra tarea educadora, venimos a exponer a tan distinguido auditorio internacional, interesándolos acerca de los riesgos ambientales que amenazan a las áreas protegidas a escala mundial, pero hoy con referencia a esta en particular.

7. BIBLIOGRAFIA

- Alvarez Blanca Beatriz, Fauna del Ibera, EUDENE Editorial Universitaria de la Universidad Nacional del Nordeste, talleres de Volpe/Fox, Buenos Aires, 2003.
- Arbo Maria Mercedes y Tressens Sara G., Flora del Iberá, EUDENE, Editorial
- Atlas Total de la República Argentina, Clarín, Nº 11, Arte Gráfico Editorial Argentina S.A., Buenos Aires, 2008.
- Blanco Daniel E. y Parera Anibal F y Coordinación de Acerbi Marcelo F., La Inundación Silenciosa, El aumento de las aguas en los esteros del Iberá, la nueva amenaza de la Represa Yacyretá, Versión ampliada y actualizada, Fundación Vida Silvestre Argentina, 2003.
- Constitución de la Provincia de Corrientes, Moglia Ediciones, Corrientes, 2007.
- Los Esteros del Iberá, Informe del Proyecto "El Manejo Sustentable de los Recursos de Humedales en el Mercosur" Graciela Canziani, Claudio Rossi, Steven Loiselle, Rosana Feratti, Fundación Vida Silvestre, Buenos Aires, Argentina, 2003.

- Neiff J.J., El Ibera… ¿En peligro?, Fundación Vida Silvestre Argentina, 136 pp, 2004.
- Poi de Neiff Alicia, Limnologia del Ibera – Aspectos físicos, químicos y biológicos de las aguas, EUDENE Editorial Universitaria de la Universidad Nacional del Nordeste, primera edición, 2003.
- Neiff Juan José y Poi de Neiff Alicia; Situación Ambiental en la Ecorregión Iberá. (CONICET).
- Miceli J.H., Lineamientos generales del Microsistema Iberá como paisaje cultural, Gabinete de Investigaciones Antropológicas, Informe presentado al Ministerio de la Producción Trabajo y Turismo, Gobierno de la Provincia de Corrientes, 2002.
- De Bianchetti Alba Esther, Nota a fallo: Esteros del Iberá – Corrientes, un fallo que lo protege, La Ley Litoral, Año 12, Numero 3, Abril 2008.
- Dromi, Roberto; Menem, Eduardo; La Constitución Reformada; Editorial Ciudad Argentina; 1994.
- Joaquín V. González; Obras Completas, Vol. XI., Buenos Aires. Editorial, Imprenta Mercatali, 1935.

ALGUNAS CARACTERÍSTICAS TERRITORIALES-SOCIALES Y PRODUCTIVAS-AMBIENTALES EN LA LEGISLACIÓN PARA PEQUEÑOS PRODUCTORES Y COMUNIDADES ABORÍGENES DEL DEPARTAMENTO VERA DE LA PROVINCIA DE SANTA FE, ARGENTINA

Por Gabriela ALANDA *

SUMARIO: 1. ANTECEDENTES. 2. ANÁLISIS DE LA LEGISLACIÓN VIGENTE: LEY 12.091. 3. CONSIDERACIONES TERRITORIALES-SOCIALES PARA LOS LOTES DE USO COMPARTIDO DESTINADO A PEQUEÑOS PRODUCTORES. 4. CONSIDERACIONES PRODUCTIVAS-AMBIENTALES PARA LOS LOTES DE USO COMPARTIDO DESTINADO A PEQUEÑOS PRODUCTORES. 5. CONSIDERACIONES TERRITORIALES-SOCIALES DE LOS LOTES DESTINADOS A LAS COMUNIDADES ABORÍGENES. 6. CONSIDERACIONES PRODUCTIVAS-AMBIENTALES DE LOS LOTES DESTINADOS A LAS COMUNIDADES ABORÍGENES. 7. SÍNTESIS FINAL

1. ANTECEDENTES

La tenencia y propiedad de la tierra siempre ha sido objeto de debate ahora y en todo tiempo y lugar.

Centraremos este trabajo en una realidad que podemos ubicar en el norte de santafesino, más precisamente en el Departamento Vera.

Para ello introduciremos sólo algunos antecedentes que permiten afirmar que la conformación de la estructura agraria en la zona dista bastante de ser ideal.

Partiendo de la base que sería deseable una estructura agraria caracterizada por unidades económicas agrarias[693], nos encontramos a prima facie con la existencia de los dos extremos de la propiedad, el latifundio (gran cantidad de tierra

---

* Abogada especializada en derecho agrario, JTP de la asignatura Derecho Agrario de la carrera de Abogacía de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de Santa Fe, Profesora invitada en la asignatura Política y Legislación Agraria de la carrera de Ingeniería Agronómica de la Facultad de Ciencias Agrarias de Esperanza, ambas de la Universidad Nacional del Litoral.

[693] "Se entenderá por tal, el predio que por su superficie, calidad de la tierra, ubicación, mejoras y demás condiciones de explotación, racionalmente trabajado por una familia agraria que aporte la mayor parte del trabajo necesario, permite subvenir a sus necesidades y a una evolución favorable de la empresa" Brebbia, Fernando "Manual de Derecho Agrario", ed. Astrea, 1992, págs. 149 a 210.

en pocas manos) y el minifundio (familias numerosas asentadas o, en el mejor de los casos, propietarias de escasa cantidad de tierra)

A modo de caracterización muy genérica y sin pretender de modo alguno agotar el análisis, esta porción del territorio ha sufrido históricamente postergaciones de todo tipo cuyas causas son de diversa índole, pero sin duda tienen marcada influencia factores políticos y culturales.

Una obra que describe con toda crudeza los antecedentes de la propiedad y de la irracional explotación forestal en la zona, es sin duda alguna "La Forestal, la tragedia del quebracho colorado" de Gastón Gori. En la misma expresa "La venta realizada a Murrieta y Cía constituyó la salida más formidable de tierras del patrimonio público hasta 1881 y la entrega más grandiosa de quebrachales colorados que se realizara en el mundo"[694].

Continúa el autor diciendo "después de extraer de allí todo cuanto se pudo en su beneficio se desatendió de la obligación moral contraída con el país donde tanta riqueza extrajo, ..los centros poblados que tuvieron como atracción demográfica la labor en los obrajes, registraron una vida tan efímera, que ni siquiera llegaron a durar la vigésima parte del tiempo necesario para que un quebracho colorado alcance desarrollo apto para la industria del tanino… En esos bosques de origen milenario, los obrajes y con ellos los incipientes centros de población –salvo muy

[694] De acuerdo a la nota 1. de la obra del autor citado, surge de un informe del Archivo Histórico de la Provincia de Santa Fe las tierras vendidas a la empresa inglesa totalizaban 668,396 leguas cuadradas equivalentes a 1.804.563 has. (incluyendo tierras en Chaco y Santiago del Estero) Gastón Gori "La Forestal" (la tragedia del quebracho colorado) Editora Ameghino, edición abril de 1.999, pág. 17 (la primera edición data de 1965) Continua en autor "los pueblos fundados en tierras de La Forestal, La Gallareta, Villa Ana, Villa Guillermina, Tartagal, Santa Felicia que son los más importantes en Santa Fe por haberse establecido allí fabricas de tanino constituyen una anormalidad histórica dentro del proceso de formación de poblaciones en nuestro país. El origen de esa anormalidad tiene su explicación en el latifundio sometido a la rigida dominación de una empresa que no tuvo interés, ni se la inclinó a ello por imperio legislativo, en el futuro de la región donde actuara" pag. 129 op. cit. "Estas poblaciones menores que carecían totalmente de industrias –salvo uno que otro aserradero- pero que en determinado momento llegaron a tener varios miles de habitantes se craron también con un criterio aboslutamente de explotación forestal, es decir, transitorias, sujetas a la fatalidad del agotamiento del quebradcho en los bosque. Todo en torno a ellas hacía prever la futura desolación de los parajes que las circundaban. Y es necesario nombrar algunas para que el lector tenga una idea aproximada de la cantida de poblados con obrajes, que nacieron y reunieron a su alrededor miles de obrajeros, carreros, cargadores, feroviarios, cuadrillas de peones, obreros y empleados: La Estancia, Las Gamas, Santa Lucía, Cerrito, Olmos, Km 800, Colmena, Guaycurú, Garabato, Golondrina, La Florida, Cañada Ombú, Ofilvie, El Toba, Ramal, San Juan, Km 51, Km 302, Km 36, obrajes de Km 4, 8, 13, 17, 24, 30, Km 322, Km 348, Las garzas, Km 30, La Balanza, Km 374, Km 366, El Rabón, Puerto Piracuá, Piracuacito y Ocampo".

pocos que hoy arrastran penosamente la sobrevivencia- duraron el tiempo suficiente como para agotar la materia prima que a La Forestal interesaba (op cit. pág. 127)

La historia para los santafesinos ya es sabida pero vale pena resaltar que dichas tierras luego fueron adquiridas por el Gobierno de la Provincia de Santa Fe, ingresando las mismas nuevamente al patrimonio del Estado[695].

Las denominadas leyes de colonización tuvieron la impronta de la época[696] y se caracterizaron por promover la titularización dominial de los pobladores de la zona ideando un mecanismo de selección fundado en los siguientes criterios: ser productor agropecuario o hijo de éste, acreditar buena conducta, no ser propietario él ni su cónyuge de otro pedio rural, tener antecedentes en la producción agropecuaria, título profesional (egresado de escuela agropecuaria, técnico, ingeniero agrónomo o veterinario), lugar de residencia en la zona o en el paraje más cercano, familia, capital de producción etc. El procedimiento que se utilizaba era la venta por licitación pública pudiendo acceder a la compra de acuerdo al puntaje obtenido por la suma de los criterios mencionados.

---

[695] De acuerdo a la nota 1. de la obra del autor citado, surge de un informe del Archivo Histórico de la Provincia de Santa Fe las tierras vendidas a la empresa inglesa totalizaban 668,396 leguas cuadradas equivalentes a 1.804.563 has. (incluyendo tierras en Chaco y Santiago del Estero) Gastón Gori "La Forestal" (la tragedia del quebracho colorado) Editora Ameghino, edición abril de 1.999, pág. 17 (la primera edición data de 1965) Continua en autor "los pueblos fundados en tierras de La Forestal, La Gallareta, Villa Ana, Villa Guillermina, Tartagal, Santa Felicia que son los más importantes en Santa Fe por haberse establecido allí fabricas de tanino constituyen una anormalidad histórica dentro del proceso de formación de poblaciones en nuestro país. El origen de esa anormalidad tiene su explicación en el latifundio sometido a la rigida dominación de una empresa que no tuvo interés, ni se la inclinó a ello por imperio legislativo, en el futuro de la región donde actuara" pag. 129 op. cit. "Estas poblaciones menores que carecían totalmente de industrias –salvo uno que otro aserradero- pero que en determinado momento llegaron a tener varios miles de habitantes se craron también con un criterio aboslutamente de explotación forestal, es decir, transitorias, sujetas a la fatalidad del agotamiento del quebradcho en los bosque. Todo en torno a ellas hacía prever la futura desolación de los parajes que las circundaban. Y es necesario nombrar algunas para que el lector tenga una idea aproximada de la cantida de poblados con obrajes, que nacieron y reunieron a su alrededor miles de obrajeros, carreros, cargadores, feroviarios, cuadrillas de peones, obreros y empleados: La Estancia, Las Gamas, Santa Lucía, Cerrito, Olmos, Km 800, Colmena, Guaycurú, Garabato, Golondrina, La Florida, Cañada Ombú, Ofilvie, El Toba, Ramal, San Juan, Km 51, Km 302, Km 36, obrajes de Km 4, 8, 13, 17, 24, 30, Km 322, Km 348, Las garzas, Km 30, La Balanza, Km 374, Km 366, El Rabón, Puerto Piracuá, Piracuacito y Ocampo".

[696] "No deben existir hombres sin tierras, ni tierras sin hombres, razón por la cual en Santa Fe, realizaremos la reforma agraria. No hablo de "promoción rural" ni de una "ayuda al campo" porque esos conceptos sirven para distorionar la verdad y permitir la subsistencia de los privilegios.." (Discurso del Dr. Aldo Tessio en el 52º Congreso Anual de la Federación Agraria Argentina, celebrado en la ciudad de Rosario el día 28 de septiembre de 1964) Informe realizado por el Ministerio de Agricultura y Ganadería, op. cit., pág. 9.

Aquellas leyes tuvieron como objetivo asentar en el territorio la población que vivía en la zona (que había quedado sin trabajo al retirarse la empresa extranjera) promoviendo prácticas agroculturales que eran consideradas adecuadas en aquel momento que incluían el desmonte[697].

Los avatares económicos, la denominada reconversión productiva, sumado a los vaivenes políticos hicieron que un importante cantidad de la tierra adjudicada por medio de los programas de colonización fueran traspasadas a pocas manos que estuvieron oportunos para comprarlas a menor precio.

2. ANÁLISIS DE LA LEGISLACIÓN VIGENTE: LEY 12.091

Seguidamente analizaremos una normativa vigente de la cual es posible ahondar en consideraciones territoriales, ambientales y sociales.

Se trata de la Ley Nº 12.091[698] cuya aplicación se encuentra acotada al Departamento Vera sancionada con varios objetivos:

- regularizar la tenencia y propiedad de la tierra a ocupantes de antaño, clasificados como pequeños productores, en lotes remanentes de colonización o que por incumplimientos contractuales no fueron posible adjudicar por el procedimiento de licitación pública que las mismas preveían. Se trata de los "predios productivos de uso compartido", artículo 5º;

- autorizar al Poder Ejecutivo a ceder gratuitamente inmuebles fiscales a las comunidades aborígenes del Departamento Vera, nucleadas en la Organización de Comunidades Aborígenes de la Provincia de Santa Fe. Se trata de los inmuebles comprendidos en el artículo 8º;

- ceder el usufructo de uno de los lotes a un centro de salud de la zona. Dispuesto en el artículo 6º;

---

[697] Estos programas de colonización no se aplican a la fecha, por ejemplo: Ley Nº 6.404, Nº 6.659 y Nº 7.993, aunque quedan algunos pocos lotes pendientes de escrituración por muerte o cesión del adjudicatario originario o incumplimiento contractual, donde es aplicable la legislación citada.

[698] La Ley Nº 12.091 Desafecta Inmuebles de los regímenes de Colonización Establecidos en las Colonias "Cuña Boscosa Santafesina" y "Las Gamas – Santa Lucía". Promulgada el 30-12-2002, Publicada en B.O. el 09-01-2003.

- disponer la venta de inmuebles que por distintas causas no fueron adjudicados conforme a lo dispuesto en las leyes de colonización. Procedimiento reglado según artículo 11.

3. CONSIDERACIONES TERRITORIALES-SOCIALES PARA LOS LOTES DE USO COMPARTIDO DESTINADO A PEQUEÑOS PRODUCTORES

La ley objeto de análisis dispone la adjudicación, utilizando la figura jurídica de donación a los ocupantes de ocho (8) lotes caracterizados como "predios productivos de uso compartido", justificándose tal denominación (expresamente prevista en el art. 5º) debido a que los ocupantes del mismo realizan actividades productivas en conjunto, y llevan adelante la explotación agropecuaria bajo el régimen que nos recuerda al condominio.

En los criterios que fija la reglamentación de esta ley es posible advertir una serie de elementos que permiten realizar un análisis territorial y social. En primer lugar la ley a través del artículo 3º crea una Comisión de Adjudicación presidida por el Ministro de la Producción e integrada por representantes territoriales.

La misma está conformada por representantes de las familias asentadas "irregularmente" y desde hace décadas en los lotes, elegidos en asamblea por todas las familias relevadas oficialmente, también están repre sentantes de la Organización de Comunidades Aborígenes de Santa Fe, de los Municipios y Comunas donde se encuentran ubicados los lotes (Municipalidad de Vera, Comuna de La Gallareta, Comuna de Fortín Olmos, Comuna de Toba, Comuna de Garabato), representantes de las Cámaras de Senadores y Diputados (habiendo sido designados el Senador por el Departamento y Diputado de la zona), de las Organizaciones no gubernamentales del territorio: Fundapaz (Fundación para la Paz), Asociación Amigos del aborigen, del Programa Social Agropecuario y de organismos del Estado (Ministerio de la Producción, Ministerio de Gobierno y Reforma del Estado, Ministerio de Economía, a través del Servicio de Catastro e Información Territorial

y Patrimonio de la Provincia, Escribanía de Gobierno, Ministerio de Desarrollo Social)

Los aspectos sociales son relevantes en el análisis que realiza la comisión de adjudicación tomando en cuenta las peticiones de quienes pretenden ser adjudicatarios ya que cada postulante "deber acreditar con testigos su tenencia compartida por el término de tres (3) años con anterioridad al 31 de diciembre de 1997" (art. 5 de la ley) en forma continúa e ininterrupida, además de cumplir con los requisitos que impone la reglamentación: ser productor agropecuario (boleto de marca, renspa), ser poblador del lugar (vivir en el lote o a una distancia no superior de quince kilómetros), no poseer otras tierras, poseer mínimo capital de producción (maquinarias, enseres), etc.

4. CONSIDERACIONES PRODUCTIVAS-AMBIENTALES PARA LOS LOTES DE USO COMPARTIDO DESTINADO A PEQUEÑOS PRODUCTORES

En los "predios productivos de uso compartido" la ley incorpora un elemento productivo- ambiental al exigir, en el art. 5, que "deberán conservar el recurso suelo, agua, pastizales naturales y monte, aplicando programas de manejos sustentables".

De tal manera previa a la escrituración deberán presentar un Plan de Manejo Predial. A modo de ejemplo, y sin pretender ahondar en aspectos agronómicos propios de otras incumbencias profesionales, lo primero que se realiza es una *Descripción Diagnóstica* del lote[699], luego una propuesta en lo *Forestal*: 1- realizar

[699] A modo de ejemplo transcribimos parte del Plan de Manejo presentado por los adjudicatarios del Lote Nº 1, ubicado en el Paraje km 70/800, con una superficie de 1.748 hectáreas, siendo adjudicatrias ocho familias. Este informe ha sido realizado con la colaboración de los técnicos – ingenieros agrónomos, edafólogos- de la O.N.G. Fundapaz (delegación Vera) "Situación Diagnóstica del Lote Nº 1: El lote posse una cobertura leñosa rala donde se encuentran resabios de Algarrobal. Dicho estrato se halla degradado debido al aprovechamiento forestal realizado con fines de extracción de leña y producción de carbón. Por otro lado, naturalmente tienden a abrirse a medida que se avanza hacia el Oeste del lote, debido a la proximidad del Arroyo Golondrina que ejerce un efecto depresor sobre la vegetación leñosa. Los pastizales naturales existentes son de buenas características forrajeras pero se hallan en franca degradación debido a la carga animal que actualmente soporta el lote, como también por falta de descansos adecuados. Se puede inferir que con la aplicación de prácticas de uso rotativo del recurso forrajero pueden alcanzarse incremetnos en la calidad y cantidad de éste. El alambrado perimetral está incompleto y algunas partes se hallan en

tarea de desarbustado de especies a controlar (talas negra, blanca, salada, molles, garabato, chañar, aromo, coronillo y otros), 2- realizar tarea de poda de individuos mal formados, con ramas enfermas o torcidas (el criterio de poda es que el tercio inferior del árbol debería quedar libre de ramas laterales lo que favorecerá que el monte se vaya abriendo lo necesario para que los pastos puedan recibir luz y el agua que precisan y a la vez permitan un fácil movimiento de los animales), 3- juntar y vender la leña seca, 4- respetar los renovales de árboles con valor maderero y forrajero, apuntando a recuperar la cobertura leñosa que otorga a los animales sombra en verano y reparo en el invierno, mientras que permite lograr una mayor producción de forraje de alta calidad a lo largo del tiempo, las especies a considerar aquí serían: algarrobos, ñandubay, espina corona, guayacán, guaraniná, mistol, guayaibí, saucillo, 5- permitir el desarrollo de otras especies aunque no sean forrajeras como quebracho colorado, quebracho blanco, guarapitá, también se propone enriquecimiento con plantines de Espina Corona; luego una propuesta en lo *Ganadero*: partiendo de la premisa de asegurar todo el alambrado perimetral, realizar un apotreramiento progresivo del campo a fin de mejora el uso del recurso forrajero y poder manejar el rodeo por categorías, la construcción de represas, la carga total que admite el lote teniendo en cuenta que son necesarias dos (2) hectáreas por animal vacuno, la aplicación estricta del calendario sanitario dispuesto por el Servicio Nacional de Sanidad y Calidad Agroalimentaria (SENASA), la instalación de manga y cargadero para facilitar las tareas; una propuesta en lo

---

un estado muy defectuoso. Se hallan algunas infraestructuas instalada, como represas, ensenadas, y algunas viviendas. Debemos resaltar el hecho que a pesar de haber animales ajenos al lotes en un número considerable, el pastizal se encuentra en buen estado, lo que hace suponer que de realizarse algunas instalaciones que permitan manejar mejor el recurso pueden obtenerse resultados productivos y ambientales muy importantes. El manejo a realizar responde a mantener la integridad ecológica de estos ambientes, realizando un aprovechamiento que permita mejorar los márgenes económicos de los adjudicatarios que manejarán los recursos del lote. Como última aclaración vale comentar que más allá que la superficie catastral del lote acusa 1.700has, hay una parte importante afectada por el Arroyo Golondrinas. Esto puede tomarse a la vista de dos situaciones recurentes: en sequía y en inundación. En los períodos de sequía la superficie francamente utilizable (es decir con aptitud ganadera) se extiende hasta los márgenes mismos del arroyo habilitando para la explotación una superficie no mayor de las 1.470 has medida con sisetmas de teledetección basadas en información relevada del campo. La susperficie restante no permite ningún tipo de utilización debido a la proximidad del arroyo por lo que no se utliza más que como lugar de paso hacia otros sitios de pastoreo. Por el contrario, en períodos de inundación la superficie efectivamente utilizable se reduce en forma apreciable dependiendo de la altura del pelo de agua alcanzado."

Agrícola: realización de un cerramiento a modo de chacra para producir granos y otros alimentos para el ganado dentro del mismo predio; una propuesta en *Granja:* representado por ganado menor, chivos, ovejas y aves de corral, se exige la aplicación del cronograma sanitaria para prevención y control de enfermedades a fin de mejorar los índices productivos y reproductivos, previendo la realización de corrales e instalaciones relacionadas; *Apicultura:* elaborar una planificación de actividades para aprovechar la riqueza forestal y los demás recursos existentes.

Finalmente cabe considerar que en su artículo 7 la ley dispone que en las escrituras traslativas de dominio constará la limitación a subdividir, transferir, enajenar o gravar con derecho real por el plazo máximo de diez años (art. 2.613 del Código Civil)

5. CONSIDERACIONES TERRITORIALES-SOCIALES DE LOS LOTES DESTINADOS A LAS COMUNIDADES ABORÍGENES

Seguidamente analizaremos la Cesión gratuita a las Comunidades Aborígenes del Departamento Vera

Tres lotes no adjudicados por las leyes de colonización tienen ahora como destino las Comunidades Aborígenes del Departamento Vera.

Las etnias originarias en nuestra provincia son Toba y Mocoví, sin embargo existen también otras en menor número.

La Ley Nº 12.091 beneficia a las comunidades de Costa del Toba y Calchaquí. Cabe aclarar que las mismas no se encuentran en posesión de los lotes, sino que se trasladarían y ocuparan los predios según conformidad expresada libremente por ambas comunidades.

Recordemos que la introducción de los derechos de los pueblos originarios fueron incorporados a nuestra Constitución Nacional en 1994[700].

[700]) Art. 75º Corresponde al Congreso de la Nación: Inciso 17: Reconocer la preexistencia étnica y cultural de los pueblos indígenas argentinos. Garantizar el respeto a su identidad y el derecho a una educación bilingüe e intercultural; reconocer la personería jurídica de sus comunidades, y la posesión y propiedad comunitarias de las tierras que tradicionalmente ocupan; y regular la entrega de otras aptas y suficientes para el desarrollo humano; ninguna de ellas será enajenable, transmisible ni susceptible de gravámenes o embargos. Asegurar su participación en la

Antes de la reforma subsistía en mayor o menor medida un desconocimiento de la situación territorial, social y una negación de su propia existencia[701].

El Convenio Nº 169 de la OIT referido a pueblos indígenas y tribales en países independientes fue incorporado a nuestro derecho a partir de la Ley Nº 24071 del 3 de julio de 2000[702].

---

gestión referida a sus recursos naturales y a los demás intereses que los afecten. Las provincias pueden ejercer concurrentemente estas atribuciones.

[701] Aquella vieja concepción estaba basada en ideas que pueden resumirse en el pensamiento de Domingo Faustino Sarmiento (pedagogo, escritor, estadista, militar, gobernador de la Provincia de San Juan y Presidente de la República Argentina): "¿Lograremos exterminar a los indios? Por los salvajes de América siento una invencible repugnancia sin poderlo remediar. Esos canallas no son más que unos indios asquerosos a quienes mandaría colgar ahora, si reapareciesen. Lauraro, Caupolicán son unos indios piojosos, porque así son todos. Incapaces de progreso, su exterminio es providencial y útil, sublime y grande. Se los debe exterminar sin siquiera perdonar al pequeño, que tiene ya el odio instintivo al hombre civilizado". Diario El Progreso, 27/9/1844, Diario El Nacional 25/11/1876

Otra referencia: la comunidades reclaman el cambio o sustitución de los símbolos patrios en los billetes de $100 y $ 50 que exhiben las imágenes de Sarmiento y Roca (de la conquista del desierto y genocidio de los pueblos aborígenes) También el escudo de la Provincia de Santa Fe, muestra dos lanzas con las puntas hacia abajo como señal de la victoria del conquistador sobre el pueblo indígena, se sumaron al reclamo otras entidades como la Escuela de la Nueva Cultura La Cecilia entendiendo que era un resabio demostrativo del poder conquistador impropio de estos tiempos. www.lacecilia.org.

[702] Del Convenio Nº 169 OIT, Parte II. Tierras. Artículo 13: 1. Al aplicar las disposiciones de esta parte del Convenio, los gobiernos deberán respetar la importancia especial que para las culturas y valores espirituales de los pueblos interesados reviste su relación con las tierras o territorios, o con ambos, según los casos, que ocupan o utilizan de alguna otra manera, y en particular los aspectos colectivos de esa relación. 2. La utilización del término «tierras» en los artículos 15 y 16 deberá incluir el concepto de territorios, lo que cubre la totalidad del hábitat de las regiones que los pueblos interesados ocupan o utilizan de alguna otra manera. Artículo 14.1. Deberá reconocerse a los pueblos interesados el derecho de propiedad y de posesión sobre las tierras que tradicionalmente ocupan. Además, en los casos apropiados, deberán tomarse medidas para salvaguardar el derecho de los pueblos interesados a utilizar tierras que no estén exclusivamente ocupadas por ellos, pero a las que hayan tenido tradicionalmente acceso para sus actividades tradicionales y de subsistencia. A este respecto, deberá prestarse particular atención a la situación de los pueblos nómadas y de los agricultores itinerantes. 2. Los gobiernos deberán tomar las medidas que sean necesarias para determinar las tierras que los pueblos interesados ocupan tradicionalmente y garantizar la protección efectiva de sus derechos de propiedad y posesión. 3. Deberán instituirse procedimientos adecuados en el marco del sistema jurídico nacional para solucionar las reivindicaciones de tierras formuladas por los pueblos interesados. Artículo 15. 1. Los derechos de los pueblos interesados a los recursos naturales existentes en sus tierras deberán protegerse especialmente. Estos derechos comprenden el derecho de esos pueblos a participar en la utilización, administración y conservación de dichos recursos. 2. En caso de que pertenezca al Estado la propiedad de los minerales o de los recursos del subsuelo, o tenga derechos sobre otros recursos existentes en las tierras, los gobiernos deberán establecer o mantener procedimientos con miras a consultar a los pueblos interesados, a fin de determinar si los intereses de esos pueblos serían perjudicados, y en qué medida, antes de emprender o autorizar cualquier programa de prospección o explotación de los recursos existentes en sus tierras. Los pueblos interesados deberán participar siempre que sea posible en los beneficios que reporten tales actividades, y percibir una indemnización equitativa por cualquier daño que puedan sufrir como resultado de esas actividades. Artículo 16. 1. A reserva de los dispuesto en los párrafos siguientes de

La relación de los pueblos originarios con el territorio es esencialmente distinta a la concepción occidental de la propiedad.

Tradicionalmente la territorialidad no estaba acompañada por ningún concepto de propiedad que implicara derechos exclusivos de posesión y uso de la tierra. En realidad muchos pueblos encuentran paradójica la idea de propiedad de la tierra. Como cierta vez explicó un anciano: " ¿cómo podrían los hombres pretender ser los propietarios de la tierra si sus vidas son mucho más breves que la vida de la tierra? Más bien algunos pueblos indígenas invierten la relación y se ven a sí mismos como pertenecientes a la tierra más que a ésta perteneciéndoles a ellos." Extraído de www.desarrollosocial.gov.ar/INAI

Sin embargo a pesar del avance legislativo en esta materia persisten aún problemas prácticos para adjudicar en propiedad estas tierras.

---

este artículo, los pueblos interesados no deberán ser trasladados de las tierras que ocupan. 2. Cuando excepcionalmente el traslado y la reubicación de esos pueblos se consideren necesarios, sólo deberán efectuarse con su consentimiento, dado libremente y con pleno conocimiento de causa. Cuando no pueda obtenerse su consentimiento, el traslado y la reubicación sólo deberán tener lugar al término de procedimientos adecuados establecidos por la legislación nacional, incluidas encuestas públicas, cuando haya lugar, en que los pueblos interesados tengan la posibilidad de estar efectivamente representados. 3. Siempre que sea posible, estos pueblos deberán tener el derecho de regresar a sus tierras tradicionales en cuanto dejen de existir la causa que motivaron sus traslado y reubicación. 4. Cuando el retorno no sea posible, tal como se determine por acuerdo o, en ausencia de tales acuerdos, por medio de procedimientos adecuados, dichos pueblos deberán recibir, en todos los casos posibles, tierras cuya calidad y cuyo estatuto jurídico sean por lo menos iguales a los de las tierras que ocupaban anteriormente, y que les permitan subvenir a sus necesidades y garantizar su desarrollo futuro. Cuando los pueblos interesados prefieran recibir una indemnización en dinero o en especie, deberá concedérseles dicha indemnización con las garantías apropiadas. 5. Deberá indemnizarse plenamente a las personas trasladadas y reubicadas por cualquier pérdida o daño que hayan como consecuencia de su desplazamiento. Artículo 17.1. Deberán respetarse las modalidades de transmisión de los derechos sobre la tierras entre los miembros de los pueblos interesados establecidas por dichos pueblos.2. Deberá consultarse a los pueblos interesados siempre que se considere su capacidad de enajenar sus tierras o de transmitir de otra forma sus derechos sobre estas tierras fuera de su comunidad.3. Deberá impedirse que personas extrañas a esos pueblos puedan aprovecharse de las costumbres de esos pueblos o de su desconocimiento de las leyes por parte de sus miembros para arrogarse la propiedad, la posesión o el uso de las tierras pertenecientes a ellos.Artículo 18: La ley deberá prever sanciones apropiadas contra toda intrusión no autorizada en las tierras de los pueblos interesados o todo uso no autorizado de las mismas por personas ajenas a ellos, y los gobiernos deberán tomar medidas para impedir tales infracciones. Artículo 19. Los programas agrarios nacionales deberán garantizar a los pueblos interesados condiciones equivalentes a las que disfruten otros sectores de la población, a los efectos de: a) la asignación de tierras adicionales a dichos pueblos cuando las tierras de que dispongan sean insuficientes para garantizarles los elementos de una existencia normal o para hacer frente a su posible crecimiento numérico; b) el otorgamiento de los medios necesarios para el desarrollo de las tierras que dichos pueblos ya poseen.

Las preguntas más frecuentes giran en torno a: ¿qué es una comunidad aborígen? Si es una persona jurídica hábil para ser adjudicataria? Qué características tiene la propiedad aborígen?

Una definición de Comunidad Aborígen la podemos encontrar en el art. 2 de la Ley 11.078 de Política Aborigen de la Provincia de Santa Fe (B.O. 4 de Enero de 1994). "A los fines de ésta Ley se entenderá por comunidad aborigen al conjunto de personas que se reconozcan como tales, con identidad, cultura y organización propia, conserven normas y valores de su tradición, hablen o hayan hablado una lengua propia y tengan un pasado histórico común, sea que convivan nucleados o dispersos, en zonas rurales o urbanas". "Se considerará aborígen a toda persona perteneciente a las etnias que habiten el territorio provincial, sean de origen puro o mestizo. También se considerará aborígen a toda persona que, independientemente de su residencia habitual, se defina como tal y sea reconocida por su familia, el asentamiento o comunidad a la cual pertenezca, en virtud de los mecanismos que la comunidad instrumente para su admisión (artículo 3º de la misma ley).

El primer paso para la adjudicación es la registración de las comunidades, ya sea de carácter nacional o provincial[703] Luego, el reconocimiento de la personería jurídica, la misma reforma constitucional de 1994 ya da por reconocida, pero requiere necesariamente la registración de las mismas y la adecuación de los registros provinciales de la propiedad inmueble incorporando un nuevo apartado, o folio particular útil para inscribir la propiedad comunitaria. Cabe advertir que nuestro código civil no regula ni comprende la propiedad comunitaria, sólo la individual y el condominio.

Siguiendo lo dispuesto por el art. 75 inciso 17 de nuestra Carta Maga este tipo de propiedad es inalienable, inembargable e intransmisibles, debiendo, entendemos, los registros provinciales efectuar tal mención por nota marginal.

[703] Con la Ley Nacional Nº 23.302, sobre Política Indígena y de Apoyo a las Comunidades Aborígenes, y su Decreto Reglamentario Nº 155/89 se crea el Instituto Nacional de Asuntos Indígenas en el cual funciona el Registro Nacional de Comunidades Indígenas (RE.NA.C.I.). Existe a nivel provincial la Dirección Provincial de Pueblos Originarios y Equidad, también el Instituto Provincial Aborígenes Santafesinos (IPAS).

En su artículo 9º la Ley Nº 12091 establece que las tierras cedidas incluidas en el artículo 8º (destinados a las comunidades aborígenes) no podrán ser vendidas, ni dadas en garantía y no podrán ser usadas, explotadas o alquiladas por personas que no sean aborígenes. De igual manera estarán exentas del pago de impuestos y/o tasas de servicios de orden provincial, municipal o comunal.

6. CONSIDERACIONES PRODUCTIVAS-AMBIENTALES DE LOS LOTES DESTINADOS A LAS COMUNIDADES ABORÍGENES

Es necesario entender que la relación de los pueblos originarios con la naturaleza es esencialmente distinta, por tanto el tipo de producciones dista bastante de la tradicional agropecuaria.

Los representantes de los pueblos originarios adelantan en cada conversación relativo a la aplicación de la ley que la tierra es su fuente de alimentos y medicamentos, la naturaleza es única, una, y no deben darse actos violentos contra ella porque es necesario desarrollarse armónicamente, no conciben la dominación de la misma. Comprenden el trabajo como una relación dirigida a producir los bienes y servicios que sirvan primordialmente para su subsistencia, y también para el comercio si es que sobra excedente. Esta actividad no se mide y valora solamente por los productos sino también por los procesos, es decir, por todo el conjunto de actividades realizados para arribar a los productos.

Debido a la cosmovisión que fundamenta la postura de los pueblos originarios no es posible imponerles formas sustentables de producir pues tienen las suyas propias, ancestrales, donde prima una especial relación espiritual con el territorio que ocupan.

7. SÍNTESIS FINAL

Hemos analizado con alguna profundidad dos temas a los que refiere la ley 12091: pequeños productores y comunidades aborígenes.

Sin embargo como referenciamos en el punto 2 la ley también refiere a la cesión en usufructo la organización sanitaria del lugar donde se encuentran los lotes (SAMCo de Fortín Olmos) debido a la afluencia de mayor cantidad de personas que requerirán sus servicios.

Además el art. 11º dispone la venta por el procedimiento de licitación pública de diez (10) lotes remanentes de la colonización. Además los pretensos compradores deben cumplir con requisitos muy similares a los descriptos para los predios productivos de uso compartido (ser poblador del lugar, del lote, del distrito, ser productor agropecuario, poseer capital mínimo de producción, entre otros), pero a diferencia de aquellos sólo pueden acceder por compra de los inmuebles de acuerdo a la valuación fijada por la Junta Central de Valuación. El pago puede realizarse en el plazo de hasta veinte (20) años, pudiendo disponerse hasta dos años de gracia, dependiendo finalmente del plan de pago que realice el oferente según la productividad del predio. Para estos lotes la ley no prevé ninguna disposición productiva-ambiental.

Al día de la fecha han resultado beneficiarias cincuenta y una familias asentadas en los predios de uso compartido[704], un lote ha sido puesto en posesión de la organización de comunidades aborígenes de Santa Fe (Ocastafe), en nombre de las comunidades del departamento Vera, a la espera que las comunidades estén en condiciones de ser adjudicatarias directamente en propiedad.

Esta ley es un ejemplo de cómo las organizaciones territoriales, sociales y políticas (ONG, Iglesia, interesados, asociaciones) han sumado esfuerzos para el trabajo conjunto del sector privado y público logrando en primer lugar interesar a los poderes legislativos y ejecutivo para que adopten una solución a la tenencia y regularización de la propiedad.

[704] El Ejecutivo provincial ha firmado nueve Decretos de adjudicación (Decreto Nº 1.955/06 del Lote Nº 213; Decreto Nº 1.956/06 del Lote Nº 123-; Decreto Nº 1.596/07 del Lote Nº 87; Decreto Nº 0304/07 del Lote Nº 176 a-b-c; Decreto Nº 0561/07 del Lote Nº 116; Decreto Nº 0560/07 del Lote Nº 1), ratificando los dictámenes adoptados por unanimidad de los miembros de la Comisión, habiendo sido beneficiadas cincuenta y una (51) familias, las que a la brevedad han de recibir el título de propiedad del predio que trabajan y ocupan desde hace muchos años, regularizando definitivamente su tenencia.

Su intervención continúa en la adjudicación misma a través de su participación en la Comisión de Adjudicación. Cabe advertir que los dictámenes de la Comisión son vinculantes para el Ejecutivo, el que sólo puede apartarse de ellos por acto administrativo debidamente fundado.

Finalmente, es posible advertir cómo el derecho de propiedad va transformándose, dejando aquél tinte exclusivamente individual tomando un cariz más social y comunitario como forma de comprender esta realidad compleja que se presenta en el uso, tenencia y propiedad de la tierra rural.

LA VITIVINICULTURA EN MENDOZA, ARGENTINA. EL SUELO Y EL AGUA COMO SUSTENTO PRODUCTIVO Y AMBIENTAL

Por Edgardo DÍAZ ARAUJO y María José IUVARO

SUMARIO: 1. LA VITIVINICULTURA ARGENTINA Y DE MENDOZA. 2. EL SUELO OCUPADO POR LA VITIVINICULTURA. 3. EL AGUA COMO LIMITE AL CRECIMIENTO. 4. PROBLEMAS ACTUALES. 5. CONCLUSIONES.

1. LA VITIVINICULTURA ARGENTINA Y DE MENDOZA

A) Los Comienzos

Aunque ya se habían descubiertos cepajes rústicos en América del Norte, la vitis vinífera llegó a América en los primeros viajes de Colón. Al impulso de los Reyes Católicos, que acompañaron la reconquista de la Península Ibérica con plantaciones de vid, los colonizadores españoles llegaron con cepas a todos los lugares donde se establecieron. Con la fundación de Mendoza en 1561 y de San Juan en 1562, comienza a desarrollarse la vitivinicultura cuyana. También en La Rioja se plantaron vides, las que luego se desarrollarían en los Valles de Famatina, y en la región de Salta, en los Valles Calchaquíes, fundamentalmente en la zona de Cafayate, San Carlos, Molinos y la Viña. La vid pasó a ser una de sus principales producciones. En el caso de Cuyo, a pesar de su pobreza natural, se convirtió pronto en un centro comercial de importancia. La Ciudad de Buenos Aires, encontró en los impuestos al vino uno de sus principales ingresos.

B) Etapas

a- España intentó frenar la expansión de la economía vitivinícola, mediante diversas órdenes reales, que imponían la erradicación de los viñedos de Chile, del

Perú y de Cuyo, por ser competidores de los vinos de la Península. Pero, no obstante ello, se terminó afianzando.[705]

Con la apertura del puerto de Buenos Aires, en 1809, se originó un verdadero conflicto económico con Cuyo, al posibilitar el ingreso de los vinos europeos, iniciándose una larga disputa entre proteccionismo y libre importación, de la cual Cuyo fue partícipe principal.

b- Expertos franceses como Lefevre y Pouget, que se encontraban en Chile, llegan a la zona de Cuyo aportando técnicas y variedades de vid. Se iniciaría con ello una nueva etapa, al impulso de hombres como Tiburcio Benegas, Salvador Civit y Eusebio Blanco en Mendoza y Justo Castro en San Juan. Se empezaron, con el auxilio de enólogos franceses, la elaboración de vinos de calidad.

c- Con la llegada del ferrocarril, a partir de 1887, se sumó el arribo de numerosos inmigrantes italianos y españoles que trajeron sus cepajes y costumbres vinícolas, tanto a Cuyo para producir vinos, como al Litoral para consumirlos. Se construyeron importantes bodegas. Los grandes volúmenes producidos localmente, se mezclaron con los no tan genuinos de Buenos Aires.

d- Se sanciona en 1893, la primera ley de vinos, elaborado por Pedro Arata. En Mendoza, por impulso de Emilio Civit, se dictó en 1898 una norma similar. Estas tenían como finalidad proteger la genuinidad del producto, definiendo, por primera vez al vino, como el resultado de la fermentación del zumo de la uva fresca., previendo que los procesos de adición de azúcar o de alcohol, debían ser aclarados en la etiqueta para evitar el engaño al consumidor. En 1904, debido a la difusión en Buenos Aires de vinos elaborados en base a pasas de uvas, se sancionó la segunda ley, fundada por el mendocino Julián Barraquero. Se consideró bebida artificial aquella que se le agregan sustancias, que aún siendo naturales en los vinos genuinos, alteren su composición o desequilibren la relación de los componentes del vino genuino.

e- Con la crisis mundial de 1930 y por ser la vid una producción arbustiva, de larga vida y alto costo de implantación, con una fuerte inelasticidad respecto de la caída de los precios; la Nación dictó dos leyes creando la Junta Reguladora de

[705] Díaz Araujo, Edgardo: "*La Vitivinicultura Argentina"*, T. I, Editora Idearium, 1989.

Vinos, autorizada primero para comprar excedentes, y luego para adquirir tierras en producción y destinarlas a otros usos.

En la década de 1940-50, por la inmigración interna y externa crecen las grandes ciudades, se desarrolla la industria liviana y el salario aumenta su participación en el ingreso nacional. El crecimiento del consumo se encuentra con una producción restringida por la acción reguladora de la década anterior. Se empieza a desarrollar nuevamente la plantación masiva de variedades comunes y la instalación de plantas de fraccionamiento en los centros de consumo. Se conforma así un modelo de vitivinicultura masiva y dividida entre viñateros, bodegueros y fraccionadores, que duraría años. La vitivinicultura ampliada en sus niveles de producción y de consumo busca nuevamente asegurar la calidad de los vinos mediante la sanción de una ley general -Ley 14.878- que establecía fuertes sanciones para la adulteración y la creación de un organismo especializado, el Instituto Nacional de Vitivinicultura. El mismo debía, fiscalizar y proveer al desarrollo y perfeccionamiento de la producción, la industria y el comercio vitivinícola, cuya expansión en ningún caso podría ser restringida ni regulada.

f- En la década del setenta, todos los sectores vitivinícolas se pusieron de acuerdo en un proyecto de ley que fijara los objetivos comunes de la industria y se sanciona la ley 18.905. Los mismos eran la integración vertical de la industria, el fomento las exportaciones, el fraccionamiento en origen, la estabilización de las fluctuaciones económicas, adecuando la política tributaria y crediticia a esos cambios estructurales. También se legisló para organizar la elaboración por cuenta de terceros -Ley 18.600- es decir, la que hacían los bodegueros para los viñateros sin bodegas que buscaban salir de la fragilidad de un mercado de uvas.

g- En los años '80, la vitivinicultura argentina, sufrió un enorme proceso de transformación[706]. Habían entrado en producción los viñedos plantados al amparo de la desgravación impositiva. Se inició un cambio de la titularidad de las bodegas tradicionales, en un proceso de concentración. Muchas de las viejas bodegas mendocinas, de familias italianas y españolas, que se encontraban en manos de

[706] Díaz Araujo, Edgardo y Ots., "*Crisis Vitivinícola",* Editorial Idearium, Mendoza, 1982.

numerosos herederos y que habían impulsado la producción de vinos para el mercado interno, terminaron intervenidas por el Estado.

h- En los últimos años la vitivinicultura argentina viene experimentando un crecimiento significativo de las inversiones, lo cual posibilita que mantenga su condición de actividad inclusiva, creando oportunidades para todos quienes, de un modo u otro participan de este sector. Empresas francesas, norteamericanas, chilenas y nuevos grupos inversores empezaron a revalorizar la plantación de viñedos finos. La creciente y generalizada difusión del consumo de vinos de calidad en todo el mundo, ha provocado la adquisición de bodegas y marcas, se reconvirtieron viñedos, se incorporaron nuevas tecnologías y se desarrollaron zonas que antes no se consideraban relevantes en materia vitivinícola como el caso del departamento de Tupungato en la provincia de Mendoza.

La vitivinicultura se enfrenta a la caída del consumo, la falta de acceso al crédito, la división minifundiaria de la tierra, la falta de estabilidad de las sociedades de familia y la fuerte competencia por los mercados externos, que constituyen algunos de sus graves desafíos. Pero el capital natural agrario, humano y tecnológico existe y, de acuerdo a como sea encausado, se puede convertir en una de las claves del ansiado desarrollo argentino. [707]

i- En la actualidad, el mercado interno absorbe algo más de 1.100 millones litros por año; un promedio mensual de 90 a 95 millones litros por mes. El valor bruto de la producción anual de bodega destinada al mercado interno suma hoy de 4.200 a 4.500 millones de pesos. A ello se le agrega el valor FOB de las exportaciones que en el año 2007 llegaron, incluyendo vinos, mostos, uva en fresco y pasas, a la suma aproximada de 780 millones de dólares. De acuerdo a estos números es estimable que la vitivinicultura en su conjunto facturó en 2007 entre 6.500 y 7.000 millones de pesos. Y esto es significativo ya que la vitivinicultura genera múltiples actividades que participan de la cadena de valor. El objetivo sería lograr el equilibrio para asegurar la continuidad de todos los que participan en el sector; de manera tal que la vitivinicultura siga siendo una actividad inclusiva. Y

[707] Edgardo Díaz Araujo y María José Iuvaro, *"Vitivinicultura y Derecho"*, Ed. Dunken, Buenos Aires, 2006, págs.. 1/15.

esto es lo preocupante, el segmento de pequeños productores por la escasa dimensión de sus explotaciones, que involucra un importante níumero de propiedades. De hecho hay estimaciones que indican que en Mendoza, San Juan y La Rioja, el 80% de las explotaciones vitícolas se desarrollan en menos de 10 hectáreas. Si consideramos que en muchos casos se considera pequeño productor a aquel que hace de la viticultura su actividad principal y no llega a las 30 hectáreas. Y en esos casos se entiende que se sitúan en zona de riesgo en el marco de un proceso de concentración. O sea que este es uno de los sectores más vulnerables. [708]

2. EL SUELO OCUPADO POR LA VITIVINICULTURA

A) Conservación

Los procesos que afectan a los suelos de los oasis irrigados de las zonas productoras, constituyen una verdadera amenaza para la conservación del recurso. Los suelos aptos, para la producción agraria, son muy escasos en el mundo. El régimen de lluvias en nuestro país clasifica las 278 millones de hectáreas en 60 % áridas, 20 % semiáridas y 20% aptas.

Estos procesos son: Erosión hídrica y eólica; Agotamiento por pérdida de los nutrientes; Degradación por desequilibrio de sus componentes (casos de revenimientos o saturación de aguas o salinización por mal drenaje).

En 1981, se dictó la Ley 22.428 de Conservación de Suelos que declara de interés general la acción privada y pública tendiente a la conservación y recuperación de la capacidad productiva de los suelos; se determinan distritos de conservación de suelos y promueve la conformación de consorcios de conservación. La ley prevee un sistema de estímulos a través de créditos especiales, reintegros y subsidios.

La Provincia de Mendoza adhirió al régimen nacional por Ley nº 4.597 de 1981. La provincia llegó a tener alrededor de 50 consorcios dentro de los distritos de conservación desarrollando una importante actividad. Al eliminarse, en el orden

[708] Fuente: Revista "Zona Industrial", n° 8, marzo 2008, págs. 8 y 9

nacional, los sistemas de subsidios y de promoción económicas, quedó sin sustento el régimen de promoción de conservación de los suelos.

"Los resultados obtenidos por la aplicación de la ley 22.428 han sido parciales y de utilidad relativa, registrándose, además, muchos casos de incumplimiento de los planes subsidiados. Sancionada la ley en el año 1981, recién comenzó a ponerse en práctica en el año 1984, habiéndose otorgado subsidios hasta el año 1988, último año en que se asignaron fondos, un monto acumulado de cerca de 14 millones de pesos… En el año 1991, como consecuencia de la sanción de la ley 23.696 de Reforma del Estado, los subsidios quedaron sin efecto, interrumpiéndose los planes conservacionistas en ejecución, salvo aquellos que contaban con financiación propia. Ha existido, evidentemente, una inconsecuencia en el tratamiento político y administrativo del problema."[709]

B) División Predial

La división indefinida posibilita la creación de minifundios antieconómicos. De acuerdo al artículo 2629 del Código Civil, cuando existe condominio, cada copropietario está autorizado a pedir en cualquier tiempo la división de la cosa común, cuando no se encuentre sometida a una indivisión forzosa. Y, en virtud del artículo 3452, todos los herederos y sus acreedores pueden pedir en cualquier tiempo la partición de la herencia.

Antes del dictado de la ley 17.711, la potestad de dividir la propiedad era ilimitada. A partir de la ley es limitada en los casos en que la división convierta en antieconómico su uso y aprovechamiento. A su vez, el artículo 2326 delega en las autoridades locales la posibilidad de reglamentar en materia de inmuebles la superficie mínima de la unidad económica.

El criterio de limitación toma como base el concepto de unidad económica. El mismo ya fue definido en el decreto 7786/49 reglamentario de la Ley Nº 13246,

[709] Catalano, Edmundo F.; Brunella, María Elena; García Díaz (h), Carlos J. y Lucero, Luis E, "Lecciones de Derecho Agrario y Recursos Naturales", Ed. Zavalía, Buenos Aires, 1998, págs.. 107/8.

cuando en el art. 30 dice que: "es todo predio que por superficie, calidad de tierra, ubicación, mejoras y demás condiciones de explotación, racionalmente trabajado por una familia agraria que aporte la mayor parte de trabajo necesario, permita subvenir a sus necesidades que una evolución favorable de la empresa". Con la Unidad Mínima de Explotación se evita la erosión, pues en este caso debe trabajarse intensamente el predio. Con las Unidades Económicas se impide el fraccionamiento y la pulverización de la tierra. La mayoría de los países tienen leyes que reglamentan unidades mínimas. El fraccionamiento excesivo del suelo puede causar daños irreparables, tales como la pérdida de su capacidad productiva de alimentos, perjudicando así las importantes divisas que ingresan al país en este concepto.

Mendoza no ha reglamentado la unidad económica, y han surgido gran cantidad de minifundios que, por sus reducidas dimensiones, no permiten tener rentabilidad. Los instrumentos utilizados para corregir el excesivo parcelamiento han sido la reglamentación de la unidad económica y la recomposición territorial.

Como prueba de ello, según un informe oficial, el 65% de los productores mendocinos tienen menos de 5 hectáreas. La edad promedio de los mismos es de 55 a 60 años. Ello indica la falta de presencia de las nuevas generaciones que, generalmente, emigran. A raíz de ello, según el mismo informe, muchas fincas están siendo directamente abandonadas y las que quedan son utilizadas para obtener el sustento diario. [710]

C) Ordenamiento Territorial

El problema de la conservación del suelo se relaciona con las leyes de usos del suelo. En las provincias productoras vitivinícolas constituye un obstáculo para el desarrollo de la vitivinicultura. En Mendoza se verifican situaciones tales como la ocupación de suelos, muy aptos para la producción vitivinícola, para usos urbanísticos o industriales. El parcelamiento excesivo ha llevado a que un porcentaje considerable de las tierras de la llamada primera Zona de Mendoza, que

[710] Fuente: Informe Periodístico del "Instituto de Desarrollo Rural", que integran entidades públicas y privadas, 2008.

abarca los departamento de Luján y Maipú, se hayan loteado para casas de fines de semana o bien para otros usos recreativos.

A pesar de estar discutiéndose en la Legislatura Provincial, durante más de catorce años, distintos proyectos de ordenamiento territorial y de uso del suelo, los mismos nunca tuvieron sanción definitiva. Dada la necesidad y urgencia de elaborar un proyecto integral, numerosas instituciones académicas, de investigación y de gestión pública, se pusieron de acuerdo para elaborar una propuesta común y actualizada. Si bien la misma adopta fundamentos ya establecidos en la Constitución Nacional, en los acuerdos internacionales y en leyes vigentes, se ha formulado una síntesis que se compatibiliza con las más modernas concepciones de la problemática ambiental y territorial.

Dichos principios son de cumplimiento estricto para la aplicación e interpretación de sus disposiciones.

Los Principios Políticos son los siguientes:

a. Bien Común; b. Desarrollo Humano, Económico y Social; c. Crecimiento armónico y poblamiento equilibrado del territorio; d. Atención Prioritaria de Necesidades Básicas Insatisfechas; y, e. Participación Social;

Los Principios Ambientales

a. Desarrollo Sostenible; b. Utilización racional de los recursos naturales, preservación del patrimonio Natural y Cultural y de la diversidad biológica; c. Incorporación de las Externalidades; d. Principio de Prevención y Responsabilidad; e. Precaución; f. Obligación del Estado y derecho de los habitantes a la información y educación ambiental; y, g. Defensa de los intereses Difusos y Colectivos

Principio de Aplicación

Se ha previsto el siguiente criterio: Prohibición de excepciones: Toda vez que se encuentre en consideración, de cualquiera de los organismos competentes, alguna decisión respecto de cualquier proyecto, obra o actividad económica que implique contradecir lo dispuesto por la ley y las demás que regulan la materia, sin posibilidad de ser salvada por el interesado, no podrá emitirse decisión fundada en

excepción, bajo pena de nulidad o inexistencia por violar expresamente la ley y, en consecuencia, constituir un vicio grave o grosero, de acuerdo a lo prescripto por los artículos 52 inc. a), 72, 75 y 76 de la Ley 3.909.

Relación con el Desarrollo Agrario

En el anteproyecto se ha previsto un esquema en el cual se incluye el equilibrio territorial y la protección de las zonas ecológicamente aptas para la agricultura. Citamos los artículos vinculados a este tema:

"Promover el desarrollo territorial equilibrado y sostenible de la Provincia, de las áreas urbanas, rurales y naturales, en el oasis y en el secano de las distintas cuencas hidrográficas y regiones existentes." (artículo 4º inc. a) Anteproyecto)

"Garantizar un sistema urbano, rural y natural equilibrado, conforme a la aptitud del suelo para los asentamientos humanos y actividades económicas, prestando especial atención a los riesgos naturales y antrópicos, la disponibilidad del agua y la dotación de infraestructura y equipamiento." (artículo 4º inc. c) Anteproyecto)

"Conciliar el desarrollo económico y social con la conservación del ambiente y de los recursos naturales fortaleciendo la organización territorial; regulando y protegiendo el uso racional de los recursos naturales, de las cuencas hídricas y del suelo; minimizando la degradación de las áreas urbanas y rurales, tanto de oasis como de secano, preservando el patrimonio y la diversidad natural, histórica y cultural". (artículo 4º inc. d) Anteproyecto)

Como objetivos más específicos:

"Priorizar los usos del suelo compatibles y evitar la coexistencia de usos del suelo incompatibles, la pérdida del espacio público y la fragmentación del territorio. (artículo 5º inc. a) del Anteproyecto)

"Prevenir y controlar el avance de los procesos de desertificación, erosión y deterioro del suelo aire y agua, promoviendo la adopción de políticas públicas destinadas a la recuperación de áreas o zonas deprimidas, deterioradas o en involución ambiental, procurando el aprovechamiento de sus potencialidades

endógenas y el arraigo de sus pobladores en condiciones adecuadas de vida, evitando las desigualdades territoriales. (artículo 5º inc. b) del Anteproyecto)

"Aumentar, conservar, mantener y proteger las áreas, espacios o sitios considerados de valor ambiental, histórico, cultural, paisajístico, productivo o de recreación, a los fines de lograr el uso racional, armónico y equilibrado de los mismos. (artículo 5º inc. d) del Anteproyecto)

"Potenciar y proteger las zonas agropecuarias irrigadas y promover la multifuncionalidad del uso del suelo. (artículo 5º inc. g) del Anteproyecto)

"Procurar el desarrollo sostenible de las zonas agropecuarias irrigadas y de secano y promover la multifuncionalidad del espacio rural, respetando las vocaciones locales y la cultura de las comunidades de los pueblos originarios". (artículo 5º inc. i del Anteproyecto) [711]

3. EL AGUA COMO LIMITE AL CRECIMIENTO

A) Descripción Geográfica

La Provincia de Mendoza presenta dos regiones muy bien diferenciadas: - la de los oasis y - la de las regiones desérticas y semidesérticas. De los 15 millones de hectáreas de superficie total, aproximadamente, el 3% corresponde a los oasis, y, el 97% es desértico. Los ríos aprovechados para riego son: el río Mendoza, Tunuyán, Diamante, Atuel y Malargüe, los cuales proveen un derrame superficial total de alrededor de 6.000 Hm 3 anuales, útiles para satisfacer las necesidades de los distintos usos, en especial, el agrícola, ya que este consume más del 80% del recurso. Todos los derechos empadronados en los oasis de la provincia de Mendoza, requieren una demanda hídrica de 11.000 Hm 3, con lo cual se hace evidente el déficit hídrico de agua superficial. Mendoza cuenta con una infraestructura de riego de 12.000 km. de canales, se encuentra impermeabilizado un 6%, y cuenta con un

[711] "DERECHO AGRARIO", Autores Varios, Ed. Nova Tesis, 2008, Díaz Araujo, Edgardo y Iuvaro María José, Tema XII. "ACTIVIDAD AGRARIA Y ORDENAMIENTO TERRITORIAL EN MENDOZA" (Análisis de la propuesta presentada en la Legislatura por las Universidades y Centros de Investigación de la Provincia), págs. 359/374.

parque de 10.000 pozos profundos activos que permiten un uso conjunto del agua subterránea y superficial. Es decir, la eficiencia general de riego en la provincia de Mendoza se encontraría entre el 30 y 45%.

La extensión de los reservorios de agua subterránea, económicamente explotables en toda la provincia, es de 22.000 Hm 3, lo que significa para 22.500 km. 2 de superficie explotable, un promedio de un Hm 3 por cada km 2 aproximadamente. [712]

B) Etapas

1.- La población indígena: El poblado de Huantata el centro de los indios huarpes que estaba irrigado por "cuatro canales: el guaymaré, estabaleste, el allallme y el caubanete. Cada denominación correspondía a la de un jefe local. Se cultivaba preferentemente el maíz y otros productos de la agricultura precolombina".[713]

2. La ocupación por los españoles: Desde la llegada del mariscal Francisco de Villagra alrededor de 1551, y la posterior fundación de Mendoza por Don Pedro del Castillo en 1561 y de Juan Jufré en 1562, los españoles se encontraron con una geografía muy pobre y separada de Chile por una alta cordillera cerrada por la nieve varias meses al año y rodeada de un inmenso desierto. Allí, en base a los cursos de aguas existentes, desarrollaron la plantación de trigo, otros cereales, frutas. El cultivo de la vid, se convirtió en unos de los principales productos para el intercambio.

3. La etapa de la Independencia a la organización nacional (1810-1853): Siguiendo a Guillermo Cano, podemos decir que: "La erección de un organismo administrativo –Juez de Aguas- especialmente encargado del gobierno del regadío, hecha en 15 de octubre de 1810, coincide con el nacimiento de la nacionalidad."

---

[712] Fuente: Prof. Marre, Mirta Elena, Trabajo de Tesina ""Aproximación a la Problemática de la Política Hídrica en Mendoza", Facultad de Ciencias Políticas y Sociales, Universidad Nacional de Cuyo, págs. 24/26-

[713] DRAGHI LUCERO, Juan, 1945, "Actas Capitulares de Mendoza", Tomo I, pág. LXXVIII. Buenos Aires, Argentina.

"El Reglamento para el Juzgado de Aguas" sancionado por el Gobernador José Félix Aldao el 1 de octubre de 1844 es, indudablemente, la ley de aguas más importante del período intermedio". "Su vigencia se prolongó por espacio de cuarenta años hasta la sanción de la ley de 1884, que hoy rige, y presidió por consiguiente, una de las más relevantes etapas de la historia económica de Mendoza: la de la rápida y considerable expansión de su economía agraria; la de transformación del pueblo productor sólo para su consumo doméstico en país exportador; la de evolución hacia el cultivo intensivo de la tierra; la del comienzo del establecimiento de la vitivinicultura como industria capital de Mendoza."

4. Desde la organización nacional (1853) hasta fines del Siglo XIX:

La primera Constitución de Mendoza, de 17 de noviembre de 1855, art. 57, inc. 3º, cometió aparentemente el error de atribuir a las Municipalidades el reparto de las aguas estableciendo el sistema de descentralización administrativa de su gobierno. Pero felizmente, semejante disposición no tuvo nunca efectividad práctica, porque los municipios recién empezaron a constituirse regularmente en 1869. Y la primer ley orgánica de las municipalidades que tuvo vigencia real fue la de 28 de agosto 1872, cuyo art. 16, inc. 16 desnaturaliza evidentemente el sentido de los aparentemente dispuesto por la Constitución mendocina de 1855, al atribuir a los municipios tan sólo "la distribución y reglamentación del uso del agua de las *asequias de la ciudad"* esto es, de las aguas "urbanas", cuyo destino principal no era el regadío para la agricultura, sino la bebida, y el riego del arbolado público.

Debido a la ampliación creciente de los cultivos, la recaudación excedió el monto de esos gastos comunes a todo el sistema de regadío, y se invirtió en la realización de otros fines del Estado[714]. La tasa se transformó en el *impuesto inmobiliario territorial*, aplicado sólo en ínfima parte a pagar el servicio de riego, y en su mayor proporción a los gastos generales de la administración[715]. Por otro lado,

[714] ROM, 1871, p. 176, ley de 21 de enero de 1871, art. 8, según el cual los estudios para determinar la proporción existente entre la cantidad de agua de los ríos y la necesitada por los terrenos cultivados, debe pagarse con parte del producido del impuesto territorial.

[715] V. ROM, 1865, pág. 523, 527 y 529. La Ley de impuestos para 1864 grava con impuesto territorial a todos los terrenos labrados, "cualquiera sea la procedencia del agua con que riegan", esto es fueranlo con aguas públicas o con privadas. Los gastos presupuestarios para el ramo de agua era

ya existen antecedentes de la búsqueda de agua subterránea y de las primeras perforaciones.

5. Desde fines del Siglo XIX hasta fines del Siglo XX: Siguiendo el proceso iniciado en el período anterior, ahora sobre todo fundado en el desarrollo de la industria vitivinícola, se produjo una conjunción de políticas coherentes que posibilitó la notable expansión de la ocupación de los oasis de regadíos, tanto con cultivos como con centros poblacionales importantes.

Los principales aspectos de dicha política, dirigida por una serie de destacados políticos, cuya cabeza inicial fue Emilio Civit fueron los siguientes:

a.- Dictado de la Ley de Aguas

b.- La sanción de la Constitución Provincial. Ella estableció un capítulo especial para el sistema hídrico.

c.- La incorporación de masas de inmigrantes europeos al régimen de propiedad rural, mediante el sistema de contratista de viñas y frutales, por el cual los obreros recibían una participación en la producción, la que generalmente destinaban a adquirir tierras.

d.- La utilización del ferrocarril para abastecer los productos locales los mercados del litoral atlántico argentino, desarrollando un mercado interno fuerte y creciente.

e.- La construcción del Parque General San Martín diseñado por el Arquitecto Thays, que protegió a la ciudad de los aluviones originados en las fuertes precipitaciones ocasionales del verano.

f.- El desarrollo de un sistema de saneamiento, propuesto por Emilio Coni y dirigido a que las aguas servidas no se volcasen a los cauces públicos, terminando con las epidemias que habían azotado en distintas épocas a la población.

g.- El estudio y proyección del aprovechamiento hídrico y energético del Río Mendoza, mediante la construcción del dique diseñado por el Ing. Cipolletti y una central hidroeléctrica en Cacheuta que fue construida por el Ing. Carlos Fader y destruida por una crecida de las aguas.

---

de $1.740 para todo el año 1865 en tanto que el rendimiento del impuesto territorial para el mismo año, se calculó en $ 12.000.

h.- El estudio y la propuesta de aprovechamiento hídrico y energético de los ríos Atuel y Diamante en el oasis Sur y el inicio del conocimiento hidrológico del Río Grande, el mayor en volumen de la provincia y que todavía se encuentra sin aprovechar.[716]

Sobre dichas bases se asentó una ocupación de más 350.000 has. irrigadas y de una población de más de 1.000.000 de habitantes en el medio de una zona desértica sin mayores recursos naturales.

La formulación de todas estas políticas en forma más o menos contemporánea indicaba, por parte de los sectores gobernantes de la Provincia, un esquema de desarrollo con criterio sistémico ya que, en forma precursora hacia los estudios desarrollados muchos años después, planteaba la ocupación del territorio con actividades económicas que tuvieran posibilidades de mercado y de transporte y, por otro lado, la solución de los problemas ambientales básicos que tenía la región en ese momento. [717]

C) Régimen Jurídico Administrativo

De acuerdo al Sistema Federal, las Provincias conservan todos los poderes no delegados por la Constitución al gobierno Federal (art. 121). Sus poderes son originarios e indefinidos. Los poderes delegados al Gobierno Federal son definidos y expresos. Entre ellos se encuentra la potestad del Congreso Nacional de dictar los códigos de fondo, el manejo de las relaciones exteriores, la navegación de los ríos interiores y el comercio interior y exterior. (Art. 75)

Las facultades concurrentes que hacen a la prosperidad de la Nación, que pueden ser ejercidas tanto por el Estado Federal como por las Provincias. Dichas facultades comprenden la llamada Cláusula del Progreso que establece, entre otras, la promoción de la industria, de la inmigración, la construcción de ferrocarriles,

---

[716] OLASCOAGA, Manuel J., 1935, "Topografía andina y aguas perdidas". En Junta de Estudios Históricos de Mendoza.

OLBRICH, Jorge, 1959, "El Río Grande", Buenos Aires, Ed. HACHETTE.

[717] "Investigación sistémica sobre regímenes de gestión del agua. El caso Mendoza. Argentina", Bertranou Armando, Díaz Araujo Edgardo, CEPAL, 2003.

canales, la colonización de tierras públicas y la introducción de nuevas industrias (Art. 75 inc 18 y art. 125).

En materia ambiental, el Gobierno Nacional dicta las normas de presupuestos mínimos, correspondiendo a las Provincias su complementación y aplicación, es decir que éstas pueden aumentar los estándares mínimos de protección ambiental fijados por la Nación, pero no disminuirlos. (Art. 41).

D) Régimen Provincial

La Provincia de Mendoza se rige en materia hídrica por: la Constitución Provincial de 1.916 (art. 186 a 196), la Ley de Aguas de 1.884 y su reglamentaria de 1.905, las Leyes 4035 y 4036 que regulan las aguas subterráneas y la Ley 6405 sobre Inspecciones de Cauces y sus Asociaciones[718].

De las mencionadas normas surgen como aspectos fundamentales del régimen legal y administrativo de los recursos hídricos en Mendoza los siguientes:

- *Concesión legal:* Las aguas del dominio público de la provincia se conceden por leyes de la legislatura provincial (art. 194 de la Constitución de Mendoza)

- *Principio de Inherencia*: El uso de las aguas concedidas es un derecho inherente a los predios, es decir que no se puede vender el agua sin el predio, ni el predio sin el agua. (Art. 187 de la C.M.).

- *Caducidad de las concesiones*: Si el derecho de explotación del recurso se encuentra en inactividad por un período superior a los 5 años, la Administración puede derogar el derecho otorgado.

[718] Dichas normas se complementan con las siguientes disposiciones: Ley General de Ambiente. 5961. Ley 6021 Eco-Atlas. Evaluación de impacto ambiental: Decretos 437/93 691/93 Decretos 2109/94. Residuos: Ley 5917 residuos peligrosos y Ley 5970 residuos urbanos. Áreas Protegidas: Ley 6045 y Ley 6394. Suelos: Ley 4597 adhesión a Ley nacional 22428 de conservación de suelos, Ley 3776 y 5239 de ordenamiento edilicio, Ley 4341 y 4376 de loteos y fraccionamiento, Ley 5804 de ordenamiento territorial de zona oeste del Gran Mendoza, Ley 4886 de uso, fraccionamiento y ocupación del suelo de la zona oeste del Gran Mendoza, Ley 5761 de creación de zona de reserva ambiental urbana y Decreto 1077/95 reglamentario de Ley 5804. Flora, Fauna y Pesca: Leyes 2088, 4258, 2376, 5733, 5753, 4602 y 4428.

- *Autonomía:* El Departamento General de Irrigación (D.G.I.) goza de autonomía derivada de su carácter de repartición descentralizada y autárquica que tiene su origen en expresos preceptos constitucionales (Arts.186 a 196 de la Constitución Provincial de 1.916, actualmente en vigencia).

- *Participación de los usuarios:* los interesados de los canales, hijuelas y desagües tendrán la facultad de elegir sus autoridades y administrar sus respectivas rentas, sin perjuicio del control de las autoridades superiores de irrigación (D.G.I.). (Art.187 de la Constitución Provincial)

- *Dirección autónoma de los ríos:* Las leyes de aguas podrán dar a cada uno de los ríos su dirección autónoma, sin perjuicio de su dependencia del organismo rector (D.G.I.).

- *Estabilidad y Autarquía de la Autoridad Hídrica:* Las autoridades superiores del Departamento General de Irrigación es decir el Superintendente y los Consejeros representantes de los ríos de la Provincia que integran el Honorable Tribunal Administrativo y el Consejo de Apelaciones, son elegidos a propuesta del Poder Ejecutivo con acuerdo del Senado. El Departamento General de Irrigación es el organismo de aplicación de la ley de aguas, administra el recurso y sus rentas a nivel de ríos, diques y canales matrices.

- *Autarquía de las Inspecciones de Cauce*: La administración, uso, control, conservación, mantenimiento y preservación de los canales, hijuelas y desagües de riego de la provincia así como de las aguas que son conducidas por los mismos, están a cargo de las Inspecciones de Cauce, con sujeción a lo dispuesto en el Capítulo Único Sección Sexta, Departamento General de Irrigación, de la Constitución Provincial (Art. 1º de la ley 6045). Es decir que, los canales secundarios, ramas, ramos, hijuelas y desagües se administran a través de los propios usuarios en Inspecciones de Cauce, que son autárquicas y cuyos inspectores son elegidos por los propios usuarios, sin sujeción jerárquica, pero sometidas al control administrativo del Departamento General de Irrigación sobre la legitimidad de sus actos[719].

[719] Dicho carácter lo ha confirmado la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Mendoza en el fallo Troncoso, Carmelo R. c/ Departamento General de Irrigación.

- *Asociaciones de las Inspecciones de Cauce:* En 1.985 se inicia el primer gran cambio en la estructura del sistema institucional de gestión del recurso hídrico provincial a nivel de usuarios. Se produce la unificación de inspecciones de Cauce[720], (organismos que asocian a los usuarios de agua superficial) proceso impulsado por el Departamento General de Irrigación, y cuyo objetivo fue alcanzar economías de escala con lo que se pretendía lograr eficiencia administrativa, financiera y técnica.

4. PROBLEMAS ACTUALES

Toda la actividad agro-industrial, se ve afectada por dos fenómenos graves y crecientes. Uno de ellos es, como hemos visto, una excesiva división de los predios por razones hereditarias y la falta de reglamentación de la unidad económica. El segundo, vinculado con el anterior, es el avance de la ocupación poblacional e industrial sobre las zonas agrícolas. Si bien el primer fenómeno es común a toda la actividad agraria argentina y el segundo es propio de la mayoría de los países vitivinícolas, los mismos han merecido adecuada atención legislativa, cosa que no ha ocurrido en la Provincia de Mendoza. Además, el esquema del oasis irrigado implica, por un lado, una actividad agraria concentrada y, por el otro, la existencia de grandes espacios desérticos, sometidos a la erosión eólica fruto de la tala indiscriminada del monte nativo y el sobrepastoreo de ganadería extensiva y precaria. [721]

En materia de vitivinicultura, si bien es mucho el dinero que genera el sector, estos beneficios no logran asegurar la continuidad de todos sus protagonistas, en especial la de los viticultores en situación de riesgo. Los pequeños productores van disminuyendo su capacidad de respuesta a las actuales exigencias de la competitividad.

Mendoza cuenta en materia de aguas con principios constitucionales, una legislación y un sistema institucional muy antiguo y ordenado; pero el actual

[720]Resol. Nº 6393 Honorable Tribunal Administrativo – D.G.I.
[721] Ob cit. "DERECHO AGRARIO", pág. 359/360

crecimiento de la población que avanza hacia zonas con riesgo aluvional y ocupa tierras muy aptas para la agricultura, sumado a los fenómenos de contaminación atmosférica e hídrica derivados de la industria, de la actividad petrolera y el posible desarrollo de la minería, la valorización de cultivos de calidad y la actividad turística creciente, obligan, en forma urgente, a reglamentar el uso del suelo para conciliar la actividad rural con la expansión de la actividad económica.

La distribución del agua no tiene en cuenta las necesidades reales, ya que no se considera ni el tipo de cultivo ni el área regada, con lo cual se produce un grado de ineficiencia en la utilización del recurso.[722]

5. CONCLUSIONES

Mendoza cuenta con zonas ecológicamente muy aptas para la vitivinicultura de calidad, lo que ha producido una capacidad de exportación notable, en un mercado altamente competitivo, como es el comercio vitivinícola mundial. En igual sentido, se ha convertido en una zona de producción fruti-hortícola con fuerte incidencia en los mercados internos y externos. Por otro lado, abastece en forma adecuada y constante un mercado interno cada vez más exigente y significativamente importante desde el punto de vista económico; no sólo por su aporte el producto bruto local y nacional, sino por el amplio espectro social al que da sustento.

Dado que el proceso de producción se realiza en pequeñas áreas irrigadas cuya limitación absoluta para la expansión es el caudal de agua disponible, tanto superficial como subterránea, y, que las tierras irrigadas de los oasis –sólo el 3% de la superficie total de la provincia- resultan disputadas por la ocupación poblacional y por las actividades industriales, extractivas, comerciales y turísticas, es fundamental proteger dicho hábitat productivo. Para ello, como lo hemos señalado precedentemente, aparece como esencial y urgente, preservar el recurso suelo evitando su degradación, agotamiento y contaminación; limitar la subdivisión

[722] Ob. cit. "Investigación sistémica sobre regímenes de gestión del agua. El caso Mendoza. Argentina"

predial impidiendo la creciente constitución de unidades antieconómicas que exigen subsidios y originan el éxodo rural; hacer eficiente el uso del recurso hídrico, tanto en el sector agrícola como en el residencial e industrial, respetando los principios de inherencia y de democratización de la administración.

Además, contribuir a la valorización de las parcelas calificadas como muy aptas para la viticultura promoviendo el régimen de denominación de origen, a través de la protección, reconocimiento y registro de los nombres geográficos argentinos para designar el origen de los vinos, implementado por la ley 25.163.

Paralelamente, se debe realizar una acción urgente y eficaz de protección económica, social y tecnológica del pequeño productor para posibilitar la integración del mismo en la cadena de valor, afianzando la posición de la familia rural en condiciones dignas y competitivas.

Todo este programa sistémico se funda, en última instancia, en el adecuado manejo del suelo y del agua, dentro de un esquema de ordenamiento territorial que le dé sustentabilidad económica, social y ambiental.

LA UNIDAD ECONÓMICA COMO HERRAMIENTA DE UN ORDENAMIENTO TERRITORIAL SUSTENTABLE

Por Luis A. FACCIANO*

SUMARIO: INTRODUCCIÓN. I. EL ORDENAMIENTO TERRITORIAL. II. PROBLEMAS AGROAMBIENTALES RELACIONADOS CON LA AUSENCIA DE ORDENAMIENTO TERRITORIAL. III. LA UNIDAD ECONÓMICA AGRARIA COMO HERRAMIENTA DEL ORDENAMIENTO TERRITORIAL. IV. CONCLUSIONES

INTRODUCCIÓN

En estas líneas intentaré volcar algunas ideas sobre la íntima relación entre el ordenamiento territorial y el desarrollo agrario, como objetivo de la política agraria y sobre la vigencia de algunos institutos tradicionales de Derecho Agrario para la solución de problemas en estos temas novedosos.

En primer término reseñaré generalidades del ordenamiento territorial y su especificidad en materia agraria. Parto del convencimiento que es una herramienta indispensable para una efectiva instrumentación del desarrollo agrario sustentable, siendo el puente para evitar uno de los problemas principales de la producción agraria como es el deterioro de los recursos naturales.

Me referiré luego a los problemas agroambientales específicamente relacionados con problemas de falta de un ordenamiento territorial adecuado.

Dentro de este contexto resaltaré la importancia del instituto de la Unidad Económica, como herramienta eficaz para evitar un desordenamiento territorial por causas jurídicas, como es la indivisión indiscriminada de la tierra por la sucesión, principalmente *mortis causa,* de la propiedad rural. En este aspecto haré referencia a las vicisitudes que está sufriendo el mismo dentro de la normativa local de mi provincia, Santa Fe.

* Profesor titular de las Cátedras "A" de Derecho Agrario y "A" de Derecho Ambiental y ex Secretario Académico de la Facultad de Derecho UNR- Presidente del Instituto de Derecho Agrario del Colegio de Abogados de Rosario- Integrante del Comité Académico de la Carrera de Especialización en Derecho Agrario de la Facultad de Cs. Jurídicas y Sociales de la UNL Miembro del Consejo Directivo de Umau.

I. EL ORDENAMIENTO TERRITORIAL

Se ha definido al Ordenamiento territorial como "*un conjunto de acciones concertadas para orientar la transformación, ocupación y utilización de los espacios geográficos, buscando su desarrollo socioeconómico, teniendo en cuenta las necesidades e intereses de la población, las potencialidades del territorio considerado y la armonía con el medio ambiente*".[723]

Consiste, en una primera aproximación, en la decisión de destinar distintas áreas ya sea a asentamientos urbanos, a emprendimientos industriales, a actividades mineras o a actividades agropecuarias, organizando la estructura de funcionamiento global del territorio.

En un segundo nivel -que es el que interesa a lo agro-ambiental-, a su vez debe decidirse la distribución entre las distintas actividades agropecuarias[724] del espacio en el que se desarrollan las mismas, es decir determinando distintas zonas agroecológicas[725]. En este aspecto se destaca, por sus implicancias ambientales, el referido a la preservación de zonas forestales, ya sea conservando el bosque nativo o implantando bosques cultivados y restringiendo o prohibiendo en las mismas el cultivo de cereales u oleaginosas.

Podemos observar que actualmente la infraestructura jurídica dispuesta para alcanzar una función predominantemente productivista del espacio rural, se complementa con valoraciones de tipo ecológico del mismo.[726]

Una política agraria que se precie de tal debe básicamente perseguir un desarrollo[727] agrario sustentable[728] para concretar sus objetivos socio-económicos y,

---

[723] FALS BORDA, 1993, cit. por LISTOFFSKY, Adriana y Lidia MEDINA, "Ordenamiento territorial agrario. aspectos relevantes", en Memorias del VII Encuentro de Colegios de Abogados sobre temas de Derecho Agrario, edit. Nova Tesis, Rosario, 2008, Pág. 397.

[724] Comprendiendo a la silvicultura en las actividades agropecuarias.

[725] Ver en tal sentido, anexo I del dto. 242/04 de la Provincia de Santa Fe, reglamentario de la 9319 que a los fines de la Unidad Económica divide a la provincia en nueve (9) zonas agroenómicas, teniendo en cuenta las características de calidad de suelo, clima, ubicación y las actividades agrícolas corrientes.

[726] GUERRA DANERI, Enrique, "Significación del espacio rural en el Derecho Agrario clásico y moderno" , en "Manual de Instituciones de Derecho Agroambiental Euro-Latinoamericano", edit. ETS, Pisa, 2001, pág. 110.

[727] El concepto "desarrollo" surgió a partir de la 2° Guerra Mundial para definir el proceso por el cual los Estados iban progresando económicamente. Una evolución de esta concepción separa

en el aspecto estrictamente ecológico, evitar una de las posibles consecuencias no deseadas del crecimiento económico como es el deterioro de los recursos naturales.

El Ordenamiento Territorial es un instrumento clave, aunque no el único, en el diseño de las políticas públicas para el desarrollo rural sustentable[729] que debe potenciar la coexistencia viable de sus diversos usos, no sólo del urbanístico y proteger el recurso suelo por el interés público que conlleva como medio a través del cual los productores agropecuarios desarrollan su medio de vida y con su aporte de trabajo, técnica y capital producen los alimentos necesarios para la subsistencia de la humanidad.

No es una práctica nueva en el escenario rural. En realidad constituye una articulación de lo público con lo privado, a través de la observación en el momento de la intervención de lo dado, de lo ya actuado antrópicamente. Y a partir de allí, lo deseable es planear en tiempo y espacio las actividades humanas para darles previsibilidad, anticipando los problemas y planteando soluciones y alternativas para las contingencias, en base a un determinado modelo de desarrollo elegido que promueva el bienestar de la comunidad en su conjunto, garantizando el acceso racional y equitativo a los recursos y a las oportunidades y beneficios generados socialmente[730].

---

la idea de crecimiento económico con la de desarrollo, entendiendo por tal al proceso por el cual los beneficios del crecimiento económico se redistribuían entre la población significando un progreso para todos.

[728] El concepto de sustentabilidad deriva del concepto de "sostenibilidad" utilizado en la ecología para referirse a la posibilidad de un ecosistema de mantenerse en el tiempo con mínimas modificaciones. Eso explica porque suelen utilizarse indistintamente ambos vocablos, "sustentable" y "sostenible", para referirse a la misma cuestión. Sin embargo entiendo que este último concepto sería de un uso más técnico, circunscrito al aspecto ecológico, por lo que preferimos utilizar el primero.

[729] ROMERO, Roxana Beatriz, "Ordenamiento Territorial y Actividad Agraria a la luz de la reforma constitucional del año 2007 en la Provincia de Corrientes", Memorias del VII Encuentro de Colegios de Abogados sobre temas de Derecho Agrario", edit. Nova Tesis, Rosario, 2008, pág. 389.

[730] DÍAZ ARAUJO, Edgardo y IUVARO, María José, "Actividad agraria y Ordenamiento Territorial en Mendoza", en Memorias del VII Encuentro de Colegios de Abogados sobre temas de Derecho Agrario, edit. Nova Tesis, Rosario, 2008, Pág. 361.

Los criterios para el Ordenamiento Territorial deberían tener un alto grado de ajuste con las bases económicas, socio-políticas y ambientales que promueve un modelo de Desarrollo Sustentable[731].

El enfoque requerido para el Ordenamiento o Planificación Territorial tiende a aportar criterios integradores de gran valor para incrementar el carácter abarcativo que debe caracterizar a la planificación estratégica.[732]

Debe tenerse en cuenta para esa planificación tanto la visión de futuro de la comunidad a la que afectará, formulando las estrategias de desarrollo a seguir, como el uso de cada porción del territorio, es decir la zonificación de los modos de uso y el manejo de los recursos. De allí la importancia de la participación ciudadana dentro de las instancias de planificación para que en base a las características territoriales y a sus perspectivas de vida se decida el uso que cada porción de territorio debe tener.

Un adecuado plan de ordenamiento territorial ambiental, orgánico y sistemático por parte del estado debe ser anticipatorio de los problemas socio-ambientales que éste conlleva[733] para ser sustentable. Cuando se ha dejado la ocupación del territorio librada al azar, o más bien al mero accionar privado, esto ha demostrado ser nefasto para la obtención de un desarrollo sustentable. Cuanto más se demora, el ordenamiento territorial corre el riesgo de ser parcial e incompleto y la posterior participación del Estado suele esterilizarse en tratar de mitigar los efectos indeseables de hechos consumados que han provocado cambios estructurales de difícil reversión.

2. PROBLEMAS AGROAMBIENTALES RELACIONADOS CON LA AUSENCIA DE ORDENAMIENTO TERRITORIAL

[731] Extraído del documento de trabajo de la Secretaría de Medio Ambiente de la provincia de Santa Fe "Planificación estratégica y ordenamiento territorial".

[732] Idem.

[733] Idem.

Podemos identificar en el contexto de su relación con el ordenamiento territorial, dos grandes problemas agroambientales: los derivados del corrimiento de la frontera agrícola y los provenientes de la subdivisión de la tierra.

En el primer grupo debe decirse que, a pesar de lo expresado en el punto anterior, las modalidades de ocupación del territorio en la Argentina han sido espontáneas y no han reflejado la necesidad de concebir el suelo como un recurso escaso en el cual las decisiones respecto de su uso suelen ser irreversibles[734]. Así, se han incorporado al cultivo zonas que no son naturalmente aptas y se ha producido una "sojización" de la explotación agropecuaria como consecuencia de las facilidades técnicas y el alto rendimiento provocadas por la biotecnología moderna. Ésto ha hecho llevado a los empresarios agrícolas al monocultivo de la misma y al avance de las fronteras agrícolas, ocupando zonas anteriormente ocupadas por actividades forestales y a su vez desplazando a la ganadería de cría hacia zonas marginales o no apropiadas -como el Alto Delta del Paraná- y direccionando su engorde al sistema de *feed-lot* con las nefastas consecuencias ambientales que esto conlleva.. Y todo sin una adecuada planificación, sin la existencia de políticas públicas en este sentido.

Si a ello se le suman los conocidos efectos del cambio climático, como el aumento de los valores promedios de las temperaturas y la alternatividad de lluvias y sequías, el resultado más probable –y lamentable- será la progresiva destrucción de ecosistemas que resultan fundamentales para la biodiversidad y por ende, para el ser humano[735].

Dentro del marco constitucional propicio proveniente de la incorporación de la denominada cláusula ambiental del artículo 41º[736] en la Constitución Argentina

---

[734] Secretaría de Ambiente y Desarrollo Sustentable, Ministerio de Salud, "Política Ambiental Sostenible para el Crecimiento y la Equidad: Bases para una Agenda Ambiental Nacional",Bs.As.,2004, en ROMERO, op. cit. pág. 390.

[735] TRIPELLI, Adriana. "Frontera agraria. La Ley de Presupuestos Mínimos de Protección de Bosques Nativos como herramienta del ordenamiento territorial". Memorias del VII Encuentro de Colegios de Abogados sobre temas de Derecho Agrario, edit. Nova Tesis, Rosario, 2008, pág. 375.

[736] Artículo 41 C.N.: *"Todos los habitantes gozan del derecho a un ambiente sano, equilibrado, apto para el desarrollo humano y para que las actividades productivas satisfagan las necesidades presentes sin comprometer las de las generaciones futuras; y tienen el deber de preservarlo. El daño ambiental generará prioritariamente la obligación de recomponer, según lo establezca la ley. Las autoridades proveerán a la protección de este derecho, a la utilización*

por la Reforma de 1994, que reconoce el derecho a gozar del ambiente sano y concomitante el deber de conservarlo y define el desarrollo sustentable, se dicta la importante y progresista Ley General del Ambiente nº 25.675[737] que le da al ordenamiento ambiental territorial (O.T.A.) un tratamiento relevante, colocándolo en el primer lugar entre los instrumentos de la política y la gestión ambiental[738]. Esta ley remarca[739] que el O.T.A deberá "*asegurar el uso ambientalmente adecuado de los recursos ambiéntales, posibilitar la máxima producción y utilización de los diferentes ecosistemas, garantizar la mínima degradación y desaprovechamiento y promover la participación social en las decisiones fundamentales del desarrollo sustentable".* Para lo que se deberá tener "*en cuenta los aspectos políticos, físicos, sociales, tecnológicos, culturales, económicos, jurídicos y ecológicos de la realidad local, regional y nacional."*[740]

Constituye un gran avance la sanción de la reciente ley nº 26.331[741] de Presupuestos Mínimos de Protección de Bosques Nativos, cuyo principal objetivo es poner freno a la expansión indiscriminada de la frontera agrícola.[742] A tal fin incorpora como presupuesto mínimo de protección el "Ordenamiento Territorial de Bosques Nativos" que deberá realizarse de acuerdo al valor ambiental de las unidades de bosque nativo y de los servicios ambientales que presten.

Considero, concluyendo este aspecto, indispensable el dictado de una Ley de Presupuestos Mínimos de Ordenamiento Territorial Ambiental de carácter general.

Dentro del segundo grupo de problemas agroambientales relacionadas con el O.T., identificamos la subdivisión indiscriminada de la tierra agraria como consecuencia de la estructura jurídica existente en el Código Civil argentino. Éste permitió la división por actos entre vivos o por sucesión *mortis causa* mientras

---

racional de los recursos naturales, a la preservación del patrimonio natural y cultural y de la diversidad biológica, y a la información y educación ambientales. Corresponde a la Nación dictar las normas que contengan los presupuestos mínimos de protección, y a las provincias, las necesarias para complementarlas, sin que aquellas alteren las jurisdicciones locales. Se prohíbe el ingreso al territorio nacional de residuos actual o potencialmente peligrosos, y de los radiactivos".

[737] B.O. 28/11/02.

[738] Art. 8º ley 25.675.

[739] art. 10º idem.

[740] Idem

[741] Sancionada el 28 de noviembre de 2007.

[742] Ver TRIPELLI, A., op. cit., pág. 375.

fuera materialmente posible hasta 1968, año en que se incorporó el instituto de la Unidad Económica Agraria.

3. LA UNIDAD ECONÓMICA AGRARIA COMO HERRAMIENTA DEL ORDENAMIENTO TERRITORIAL

Es notorio que el Derecho Agrario ha sido pionero de la protección ambiental, pudiendo encontrarse numerosos ejemplos demostrativos de dicha afirmación tanto en la doctrina[743] como en la legislación específica[744], especialmente en lo referido a la protección del recurso suelo y otros recursos naturales.

Si bien actualmente hay otra perspectiva de la cuestión, más holística y comprensiva de los impactos ambientales colaterales de la actividad agraria, exponencialmente incrementados por la incorporación del paquete tecnológico que hoy la asiste, sigue vigente la afirmación del párrafo precedente.

Existe un instituto clásico del Derecho Agrario, como es el ya mencionado de la Unidad Económica[745], que sigue siendo de muchísima utilidad para evitar las consecuencias negativas de la parvización[746] de las tierras productivas causada por la división indiscriminada de las mismas.

En efecto, muchas veces el mal uso de la tierra por sobre-explotación, está provocado por tener el productor agropecuario una extensión que por su escasez torna en antieconómico su uso y aprovechamiento. De esto se deriva sin mayor esfuerzo la conclusión de que un aspecto importante del Ordenamiento Territorial también está referido a las dimensiones de las parcelas productivas.

---

[743] FACCIANO, Luis A, "El Derecho Agrario: pionero en la protección ambiental", ponencia al VIº Congreso Internacional: "Derecho Agrario, de los Recursos Naturales y del Medio Ambiente Rural", Rosario, junio de 1994, Colección Jurídica y Social nº 43, Santa Fe 1995, pág. 60.

[744] Como ejemplo el art 8º de la ley 13.246 de 1948 de Arrendamientos y aparcerías rurales, que ya en aquel entonces prohibía la explotación irracional por parte del concesionario.

[745] O Unidad Mínima de Cultivo.

[746] Denominación dada por VIVANCO, Antonino, en "Teoría del Derecho Agrario", edit. Jurídica, La Plata, 1967, tº 1 , pag. 46, a las unidades productivas agrarias deficitarias por ser sus dimensiones inferiores a la unidad económica.

Por dicha razón, la gran reforma del Código Civil Argentino de la ley 17.711 del año 1968, agregó al artículo nº 2326[747] -referido a las cosas divisibles- un segundo párrafo, plasmando en el texto legal las conclusiones arribadas en el Primer Congreso Argentino de Derecho Agrario que propugnaba justamente su incorporación, tomando el ejemplo del derecho comparado. En dicho artículo, a la indivisibilidad material del texto original, se le adicionó una prohibición de división jurídico-económica, justamente cuando esa división tornara en antieconómico su uso y aprovechamiento. Esta disposición, referida sin decirla a los inmuebles rurales, se complementa con un tercer párrafo que deriva la reglamentación de la superficie mínima de la unidad económica a las autoridades locales.

En consecuencia, nuestra provincia, Santa Fe dictó esa reglamentación, rigiendo actualmente la ley 9319 y su decreto reglamentario nº 242/94, que la divide en zonas agroeconómicas con distintos mínimos por debajo de los cuales no se puede dividir los predios rurales sin efectuar una fundamentación por ingeniero agrónomo que analizará la autoridad de aplicación.

En las provincias donde no se ha efectuado la reglamentación de la Unidad Económica, como en Mendoza, la actividad agro-industrial, se ve afectada por dos fenómenos graves y crecientes: el primero, una excesiva división de los predios por razones hereditarias lo que origina minifundios que carecen de rentabilidad suficiente. Por otro lado, y vinculado con el fenómeno anterior, se produce un avance de la ocupación poblacional e industrial sobre las zonas agrícolas.[748]

Sin embargo, distintos intereses políticos y sectoriales, con la excusa de solucionar el problema de sucesiones y condominios indivisos, permitieron la sanción en Santa Fe de una ley[749] que exceptua por dos años de la prohibición de establecida en la ley 9.319 de dividir inmuebles rurales en fracciones inferiores a la unidad económica, a los inmuebles rurales que estuvieran inscriptos en condominio o se encontrare iniciado un proceso sucesorio del que derive la adjudicación en condominio, la que entró en vigencia el 17 de octubre de 2007 y concluirá el mismo día del próximo año 2009.

---

[747] Y agregó el art. 3475 bis para la división de bienes hereditarios.
[748] DIAZ ARAUJO, E. y IUVARO, Ma. J., op cit., pág. 366.
[749] Ley 12.749 del año 2007.

Los resultados fueron catastróficos. Según un informe del Colegio de Ingenieros Agrónomos de Santa Fe, sobre 512 trámites iniciados hasta la fecha del mismo, 549 parcelas con un promedio de 86 has. se transformaron en 1717 con un promedio de…. ¡28 has.!

Por tanto propugnamos que al vencimiento de esta norma de excepción no se prorrogue la misma, por sus efectos nocivos para la producción agropecuaria, el ordenamiento territorial y la agricultura sustentable, en suma, para el interés general.

CONCLUSIÓN

El Ordenamiento Territorial ambiental es un importante instrumento de la política y gestión agro-ambientales en pro de un desarrollo sustentable.

En su planificación es menester tener en consideración todos los ejes del desarrollo sustentable: los económicos, los ecológicos y los sociales.

Se identifican en la Argentina dos grandes categorías de problemas agroambientales relacionados con carencias o falencias de Ordenamiento Territorial: las provenientes del corrimiento de la frontera agrícola relacionadas en nuestro país con el monocultivo de soja y las derivadas de la subdivisión indiscriminada de la tierra productiva por actos entre vivos o por divisiones hereditarias.

Para el primer aspecto apuntado, resulta un avance la sanción de la Ley de Presupuestos mínimos de protección de bosques nativos nº 26331. Pero por otro lado se observa la ausencia de políticas públicas tendientes a evitar el monocultivo de soja, mediante el fomento de las producciones alternativas y la formulación de una ley de Ordenamiento Territorial integral que asegure el adecuado uso de las tierras productivas.

Para el segundo aspecto resaltamos las bondades del instituto agrario de la Unidad Económica como herramienta de un Ordenamiento Territorial sustentable poniendo freno a la parvización de la tierra y manifestamos nuestra preocupación por el reciente dictado en la Provincia de Santa Fe, de una ley que suspende por dos

años la prohibición de subdivisión por debajo de los mínimos para ciertos supuestos. Razón por la que aprovechamos estas líneas para propugnar que no se prorrogue la misma a su vencimiento por sus efectos altamente nocivos, en términos de sustentabilidad.

BIBLIOGRAFÍA

DÍAZ ARAUJO, Edgardo y IUVARO, María José, "Actividad agraria y Ordenamiento Territorial en Mendoza", en Memorias del VII Encuentro de Colegios de Abogados sobre temas de Derecho Agrario, edit. Nova Tesis, Rosario, 2008, Pág. 359.

FACCIANO, Luis A, "El Derecho Agrario: pionero en la protección ambiental", ponencia al VIº Congreso Internacional: "Derecho Agrario, de los Recursos Naturales y del Medio Ambiente Rural", Rosario, junio de 1994, Colección Jurídica y Social nº 43, Santa Fe 1995, pág. 60.

FALS BORDA, Orlando, "Guía práctica del Ordenamiento Territorial en Colombia" (con Miguel Borja). En: Revista Foro, No. 36, abril de 1999, p. 74-92.

GUERRA DANERI, Enrique, "Significación del espacio rural en el Derecho Agrario clásico y moderno" , en "Manual de Instituciones de Derecho Agroambiental Euro-Latinoamericano", edit. ETS, Pisa, 2001, pág. 110.

LISTOFFSKY, Adriana y Lidia MEDINA, "Ordenamiento territorial agrario. Aspectos relevantes", en Memorias del VII Encuentro de Colegios…, cit, pág. 397.

ROMERO, Roxana Beatriz, "Ordenamiento Territorial y Actividad Agraria a la luz de la reforma constitucional del año 2007 en la Provincia de Corrientes", Memorias del VII Encuentro de Colegios…, cit., pág. 389.

SÁNCHEZ, Roberto, 2008. "Ordenamiento territorial. Bases y estrategia metodológica para la ordenación ecológica y ambiental de tierras". Orientación gráfica editora. Buenos Aires. Argentina.

Secretaría de Ambiente y Desarrollo Sustentable, Ministerio de Salud de la Nación, “Política Ambiental Sostenible para el Crecimiento y la Equidad: Bases para una Agenda Ambiental Nacional”,Bs.As., 2004.

Secretaría de Medio Ambiente de la provincia de Santa Fe “Planificación estratégica y ordenamiento territorial” (documento de trabajo- inédito).

TRIPELLI, Adriana. “Frontera agraria. La Ley de Presupuestos Mínimos de Protección de Bosques Nativos como herramienta del ordenamiento territorial”. Memorias del VII Encuentro de Colegios…, cit, pág. 375.

VIVANCO, Antonino, en “Teoría del Derecho Agrario”, edit. Jurídica, La Plata, 1967, tº 1 , pag. 46, a las unidades productivas agrarias deficitarias por ser sus dimensiones inferiores a la unidad económica.

EL ORDENAMIENTO TERRITORIAL. PLANIFICACIÓN URBANA, ORDENAMIENTO TERRITORIAL Y DESARROLLO RURAL SOSTENIBLE

Por Enrique ULATE CHACÓN*

SUMARIO. INTRODUCCIÓN. 1. EXPANSIÓN URBANA EN EL ÁREA METROPOLITANA, ACTIVIDADES AGRARIAS Y FRONTERA AGRÍCOLA. CONFLICTO APARENTE ENTRE LO URBANO Y LO RURAL. 2. ORDENAMIENTO DEL TERRITORIO Y DESARROLLO RURAL SOSTENIBLE. PROPUESTAS ACTUALES. a) La Ley de Ordenamiento Territorial b) La Política de ordenamiento territorial. c) Breve análisis de los instrumentos técnicos existentes. d) El proyecto de reforma al artículo 28 e la LOA: política pública, integralidad, jerarquización, hacia un ordenamiento y reordenamiento ambiental territorial. 3. EL PROBLEMA DEL ORDENAMIENTO TERRITORIAL EN COSTA RICA. LA DISPERSIÓN NORMATIVA Y LA DISGREGACIÓN DE COMPETENCIAS. COMPETENCIA MUNICIPAL Y COMPETENCIAS ACCESORIAS. a) Ordenamiento territorial de la Región Chorotega y b) Ordenamiento Territorial de Desamparados. 4. LA NORMATIVA ACTUAL QUE AFECTA EL ORDENAMIENTO DEL TERRITORIO EN LA GAM, Y LIMITACIONES AGROAMBIENTALES. 4.1. El papel de la Jurisprudencia en el Ordenamiento Territorial. 4.1.1. Criterios vinculantes de la Sala Constitucional: a) En materia de competencia municipal; b) En materia de áreas protegidas; c) En materia de salud humana y actividades productivas. 4.1.2. Criterios de la Sala I: a) En materia de zonas Protectoras (caso El Rodeo); b) En materia de Planificación Urbana (GAM); c) La función ambiental de la propiedad y limitaciones en su uso (Usucapión y posesión ecológica); d) En materia de responsabilidad objetiva por quemas. 4.1.3. Criterios del Tribunal Agrario: a) En Informaciones Posesorias; b) aplicación de la Ley de Uso, Manejo y Conservación de Suelos; c) Medidas sanitarias y fitosanitarias. 4.1.4. Criterios del Tribunal de Casación Penal: a) Delitos por el cambio de uso del suelo: reparación del daño causado. 5. CONSIDERACIONES FINALES.

INTRODUCCIÓN

Les pido disculpas, desde ahora, por no hacer un discurso técnico, ya que poseo formación de Jurista, y particularmente, de agrarista. Así que me he tomado la libertad de aprovechar este tema, para conversar con Ustedes, sobre la incidencia que tiene en el Uso del Suelo, la legislación especial, y particularmente las limitaciones agroambientales que de ella surgen, en el marco del ordenamiento territorial.

---

* Miembro del Tribunal Agrario Nacional. Vice Presidente de la Unión Mundial de Agraristas Universitarios. Prof. Posgrado en Derecho Agrario y Ambiental (UCR). Director de la Cátedra de Derecho Agrario

También haré referencia a la Jurisprudencia, especialmente de la Sala Constitucional, así como de otros Tribunales, que han venido sentando criterios novedosos para promover un mejor desarrollo urbano y rural sostenible. De hecho, algunos autores, cuando se refieren a la Historia Urbana de San José y al ordenamiento territorial, fijan como una de sus últimas etapas: "*Después de la Sala IV*".

Comenzaré indicando que en Europa, desde hace muchos años, se viene discutiendo sobre la ubicación del Derecho Agrario, el Derecho Ambiental, el Derecho Urbano y el Municipal, entre lo público y lo privado, pues tiene características de ambas ramas y, si se piensa bien, todas derivan de las Políticas Públicas esenciales que deben manejarse en el orden del Estado Social de Derecho.

La doctrina ha reafirmado la autonomía de esas disciplinas, debido a que corresponden a materias de alta importancia que, justamente, obedecen a criterios de política ambiental, política agraria y de ordenamiento territorial, como una de las políticas más importantes del Desarrollo sostenible de las naciones. Ello se demuestra en la PAC y el desarrollo territorial y rural europeo, en la cual se reconoce la especialidad de la agricultura (sujeta a riesgos biológicos y de mercado), y en donde las áreas productivas, forestales y de protección ambiental, encuentran una tutela importante en las normas, no solo agrarias, sino también de planificación urbana y de ordenación territorial.

Pero, la autonomía de cualquier disciplina que tenga que ver con el uso del suelo y del territorio es siempre relativa. Se trata de temas de carácter interdisciplinario, en los cuales todos (agrónomos, geógrafos, politólogos, urbanistas, ambientalistas, agraristas y juristas) nos deberíamos interesar. Esta "*transversalidad o interdisciplinariedad*" de los temas que hoy tratamos, no son más que un reflejo o manifestación más amplia de los *Derechos Humanos de la tercera generación*, entre los cuales se ubican el derecho al "Desarrollo", el derecho al "Ambiente Sano", y el superderecho al "Desarrollo Sostenible".

Por ello no es posible hablar de un Derecho Urbano, un Derecho Territorial o de un Derecho Agrario o Ambiental, desligados del Desarrollo Sostenible y desligados de los Derechos Humanos de la Tercera Generación, que por principios

reconocidos internacionalmente, y en la mayoría de las Constituciones Modernas, deben recibir la "*Máxima protección o máxima tutela posible*". Y desde ese punto de vista, frente a la contradicción aparente entre un derecho subjetivo y un derecho colectivo, debe ceder el primero, en aras de proteger los intereses comunes, sociales y de nuestras futuras generaciones.

Es inaceptable que Costa Rica, con la imagen internacional que tiene en la protección del medio ambiente, no haya resuelto en pleno SIGLO XXI, el problema del ordenamiento territorial, pese a existir postulados constitucionales, como el artículo 45 párrafo segundo, el 50 y el 69, sin dejar de lado los valores de justicia social y solidaridad nacional, y jurisprudencia constitucional vinculante.

Como también resulta inaceptable, que, hasta la fecha, después de más de 14 años de tener una norma constitucional (artículo 50), y Leyes sectoriales que contienen capítulos completos sobre ordenamiento del territorio (solo a guisa de ejemplo el CAP. VI de la LOA), no se les haya dado un cumplimiento efectivo, y se sigue pensando que solo con nuevas reformas legales puede implementarse un instrumento o mecanismo que ya existe (ver la propuesta de reforma del artículo 28 LOA, en el Proyecto de Ley 16.874 del 13 de noviembre del 2007).

1. EXPANSIÓN URBANA, ACTIVIDADES AGRARIAS Y FRONTERA AGRÍCOLA. CONFLICTO ENTRE LO URBANO Y LO RURAL

Resulta evidente que en nuestro país, ante la ausencia de una Política de Ordenamiento Territorial, la expansión urbana que se ha producido en San José y otros cascos urbanos aledaños, han ido en detrimento de un uso adecuado del suelo, desplazándose otro tipo de actividades no menos importantes, tales como la agrícola, la forestal y de conservación, y se han sacrificado una serie de beneficios derivados de una buena planificación, tales como la belleza escénica, el paisaje agrario y rural, la biodiversidad y otros servicios ambientales.

La expansión urbana no solo ha significado el desplazamiento de actividades agrarias productivas, a zonas o territorios probablemente con menor capacidad

productiva, sino también, el reacomodo de grandes asentamientos en zonas marginales, en donde la fragilidad del suelo no resiste los embates del ser humano lo que ha conllevado al agotamiento de la frontera agrícola.

Esto, a su vez, ha provocado una gran crisis en las zonas urbanas, pues el campesino y las familias rurales más pobres, sin alternativas de desarrollo rural sostenible, inmigran a la ciudad a crear cadenas de miseria, ocupando en muchas ocasiones áreas de protección, frentes de calle y bienes públicos comunales. O bien, se ubican en las zonas marginales de los ríos más importantes de la Región Central. De ese modo la situación de vulnerabilidad en la que se encuentran gran cantidad de familias pobres se acrecienta como consecuencia del cambio climático y la falta de planificación.

Este conflicto entre lo "Urbano y lo Rural", corresponde a un conflicto real, pues no existen criterios claros y estrictos, para distinguir una área urbana de una rural. En todo caso, de plantearse, la distinción sería solo aparente, pues sabemos que lo ideal de un proceso de planificación territorial, es la subsistencia de diferentes tipos de actividades económicas, no solo comerciales o urbanas, sino también agrarias, industriales, comerciales, y espacios verdes y de recreo, etc.

Hay, en consecuencia, dos problemas *patológicos* latentes: 1) La falta de la integración de la variable ambiental en la planificación del uso del suelo; y, 2) La descoordinación entre los componentes del ordenamiento, tanto a nivel jurídico, como institucional (competencias, objetivos, administraciones, territorios).

Solo basta una "pincelada" de nuestros *problemas ambientales*: a) Contaminación del aire en los cascos urbanos y excesiva concentración de vehículos; b) crecimiento urbano horizontal y alineado a las carreteras, ocupando suelos aptos para la agricultura; c) sobrecarga de causes de agua y desbordamientos de ríos y quebradas (vulnerabilidad climática que hemos "aprehendido" este año), así como los sistemas de edificaciones o industrias cuyos residuos caen a ríos y mares; d) Creación de zonas industriales y tanques sépticos en áreas de recarga, y uso de agroquímicos, contaminando los mantos acuíferos; e) irrespeto de las zonas de protección en las zonas de desarrollo agrícola o urbano; f) la desaparición de recursos culturales y arqueológicos con motivo de un crecimiento urbano

circunstancial; g) ausencia de políticas integradas de manejo de desechos; h) acción retardataria para hacer estudios de vulnerabilidad preventivos, siempre son posteriores y parciales; i) papel secundario del paisaje en la expansión urbana, industrial y rural, así como en zonas costeras; j) presión y falta de sostenibilidad en el aprovechamiento de los recursos marinos.

2. ORDENAMIENTO DEL TERRITORIO Y DESARROLLO RURAL SOSTENIBLE. PROPUESTAS ACTUALES

Si en nuestro País se tratara de buscar a los responsables de los problemas de contaminación e incumplimiento de las disposiciones ambientales, el principal responsable sería el Estado, por la permisibidad y la carencia de una sistema integrado de planificación territorial, la insuficiencia de controles ambientales y la inaplicación estricta del sistema sancionatorio.

a) Propuestas actuales: El Proyecto de Ley de Ordenamiento Territorial, el Proyecto de Ordenamiento Territorial Integral Costarricense (OTIC), y el Proyecto de Ley de Zonificación para la Producción Agropecuaria.

Existe un proyecto de Ley de Ordenamiento Territorial a nivel nacional, del 11 de junio de 1996. El fin de este Proyecto de Ley[1] es mantener y restaurar el equilibrio ecológico mediante la implementación de un proceso de ordenamiento territorial integral (artículo 1) y pretende concretar disposiciones normativas

[1] El Proyecto contiene IX Títulos, de los cuales se destacarán los aspectos más importantes, divididos así: I. Disposiciones Generales: Que contempla el fin, conceptos, principios, objetivos, instrumentos y limitaciones a la propiedad; II. Organización Institucional: Consejo Nacional Ambiental, Secretaría Técnica, Consejos por Areas, Sistema Integral de Información de Recursos Naturales, Energía y Ambiente; III. Ordenamiento Territorial Nacional: Plan nacional, planes por áreas, áreas de conservación, zonas costeras y aguas territoriales, reservas indígenas, área metropolitana; IV. Ordenamiento Territorial como Proceso: disposiciones generales (estudios agroecológicos), evaluación de tierras, decreto de áreas, audiencias públicas; clasificación del territorio: zonificación, aprobación, efectos; V. Incentivos; VI. Control y vigilancia; VII. Sanciones y puniciones; VIII. Financiamiento; IX. Disposiciones finales: Tenencia de la tierra, disposiciones varias.

programáticas ya incorporadas en la Ley Orgánica del Ambiente (artículos 28 a 31). Sin embargo *creemos que en el Proyecto se descuidan muchos aspectos enumerados en la misma Ley Orgánica del Ambiente, útiles para el desarrollo rural sostenible. Me refiero a los "criterios para el ordenamiento" contenidos en el artículo 30, los cuales son descuidados al enumerarse los principios y los objetivos* (artículos 3 y 4 del Proyecto).

La restricción contenida en el artículo 6 del Proyecto no coadyuva en mucho a un Ordenamiento Territorial Integral, pues las reclamaciones de los particulares frente a proyectos de este tipo seguramente serán muchas, pues probablemente la mayoría de particulares reclamarían una "indemnización" alegando la privación de atributos del dominio, máxime que el criterio queda abierto a eventuales interpretaciones constitucionales. *En la mayoría de los países en que se han impulsado planes de ordenamiento territorial los particulares están obligados ha readecuar sus actividades privadas conforme a planes reguladores muy estrictos sin que por ello, salvo casos excepcionales, tengan derecho a indemnización, pues se trata de limitaciones a la propiedad basadas en su función económica, social y ambiental*. Y en esto hay que recordar que el artículo 8 de la Ley de Biodiversidad dispone que "*Como parte de la función económica y social, las propiedades inmuebles deben cumplir con una función ambiental*".

En otros términos, si el objetivo primordial de una Ley de Ordenamiento Territorial Integral Costarricense es lograr una ubicación óptima de las actividades productivas, económicas, sociales y ambientales, definiendo los posibles usos de la tierra a fin de aumentar la productividad ambientalmente sostenible y conservar la biodiversidad y los recursos naturales, ello conllevaría a planes de mejoramiento, saneamiento y regeneración de las zonas degradadas, y hasta la reubicación de actividades agrícolas, industriales o urbanas.

Para ello deben preverse mecanismos financieros y, sobre todo, incentivos, para que los propietarios puedan readecuar sus actividades a los planes de ordenamiento territorial. Se trata, como se indica en el proyecto, de un "deber" que tiene que estar inmerso dentro de la estructura misma del contenido del derecho de propiedad, y por tanto formando parte de la triple función que ella debe cumplir.

La Organización Institucional, prevista en el Título II, no merece mayores comentarios pues responde, en líneas generales, a las estructuras tradicionalmente creadas y propuestas para los Planes Nacionales, con la particularidad de que en éste caso se le da mucho mayor participación a los Gobiernos locales y comunidades de cada zona o área para proponer y ejecutar el Plan de Ordenamiento Territorial. En todo caso al Consejo Nacional Ambiental (creado por la Ley Orgánica del Ambiente), se le asigna la función de impulsar políticas generales para el ordenamiento territorial y sus decisiones serán vinculantes para las instituciones públicas y los particulares (artículo 7).

Según el Proyecto, el Plan Nacional de Ordenamiento Territorial debe comprender:

a) Usos primordiales y prioritarios a que debe destinarse cada área según su capacidad agroecológica de uso y potencialidades socioeconómicas.

b) Localización óptima de las actividades productivas, de conservación y de servicios.

c) Lineamientos territoriales urbanos

d) Armonización del uso del desarrollo rural, urbano, turístico y agropecuario

e) Política de incentivos que coadyuve a su ejecución.

El criterio básico para alcanzarlo es desarrollando programas por áreas o subáreas de acuerdo al criterio técnico de las cuencas hidrográficas[1] (ya contenido en otros Proyectos de Ley) o microcuencas para ejecutar programas más intensivos (artículos 22 al 24). *El criterio del ordenamiento territorial por zonas ya se encuentran incorporado en la Ley de Uso, Manejo y Conservación de Suelos* (artículo 13).

El ordenamiento territorial como proceso ininterrumpido (Titulo IV) comprende necesariamente estudios agroecológicos de suelos, socioeconómicos, pendientes del terreno, geológicos y de impacto ambiental (articulos 31-35), de manera que para las evaluaciones de tierra con fines de titulación se exigirán estos

[1] "Cuenca Hidrográfica como Instrumento de Ordenamiento Territorial", fue el tema de una de las Mesas Redondas del I Congreso Nacional de Derecho Ambiental. UICN, 1992, P. 277-300.

estudios, así como para el otorgamiento de créditos financieros para el ejercicio de actividades agropecuarias o forestales y para los beneficiarios de proyectos de riego (artículos 36 y 37). Esto conlleva, evidentemente un elevado costo para el inicio de actividades productivas y no se prevén los mecanismos para que el propietario pueda asumir éstos gastos.

La clasificación del territorio se realiza a través de la *zonificación* y corresponde al ente que realiza los estudios agroecológicos, identificar y clasificar la unidad territorial por área (entre ellas, régimen jurídico especial, actividades agrícolas, pecuarias, de protección absoluta, de desarrollo urbano, áreas críticas, manejo forestal y recreación) debiéndose indicar en las hojas catastrales respectivas. Establecida la zonificación, se publica y se da audiencia a los interesados o sujetos privados afectados con la declaratoria, los cuales tienen un plazo de 30 días para oponerse. El mecanismo de solución es la resolución alternativa de conflictos, antes las instancias administrativas del Poder judicial (artículos 50 a 52).

Aprobada la zonificación, la misma es vinculante solo para las áreas consideradas críticas (artículo 54), debiéndose emprender actividades para la recuperación y regeneración del territorio. Mientras que para las otras actividades la zonificación resulta solo una "recomendación" de uso, lo cual constituye una seria limitación al cumplimiento adecuado del ordenamiento territorial, si no se crean mecanismos atractivos para los particulares. (artículo 55).

El Titulo V denominado "Incentivos", más bien pareciera que establece cargas impositivas para hacer proyectos de actividades agrícolas y cargas para los propietarios de terrenos, pues para recibir una exoneración o incentivo se les exige, de previo, demostrar que están cumpliendo con el uso óptimo de la capacidad de uso según el estudio de tierras. Esto es un contrasentido, pues no se generan mecanismos reales de incentivos. La muestra más clara de éstas cargas impositivas es lo dispuesto en el artículo 62, donde se duplica o triplica el valor de mercado de los terrenos que no se ajusten a los programas de ordenamiento, sin ofrecer posibilidades a sus propietarios para readecuar o "sanear" sus terrenos según las exigencias del plan.

Finalmente, es importante destacar el Título IX, sobre las disposiciones finales, en cuanto contempla reglas que *exigen al Instituto de Desarrollo Agrario cumplir con las normas de capacidad de uso del terreno y la zonificación agropecuaria, así como a sus beneficiarios*. Los terrenos adjudicados deben garantizar el uso sostenible y rentable del terreno, respetando la variable ecológica y la conservación del bosque primario y secundario de las fincas. Esto es fundamental, porque son criterios que no se han respetado en muchos procesos de compra y adjudicación de tierras por el Instituto de Desarrollo Agrario, por lo cual se ha visto sujeto a gran cantidad de críticas y hasta de manifestaciones públicas de grupos de campesinos que han sido "engañados", al entregárseles tierras improductivas y de vocación forestal. De ahí que la nueva propuesta de transformar el IDA en INDER, sea conveniente para el país, pues al menos se podría hacer un mejor ordenamiento territorial agrario.

El *Proyecto de Ordenamiento Territorial Integral Costarricense*, (Expediente 12.648), del 25 de setiembre del 2001, mejoró sustancialmente aquella primer iniciativa de 1996, fue analizado en la Comisión Permanente de Asuntos Agropecuarios y de Recursos Naturales y obtuvo dictámen afirmativo, pero fue archivado el 9 de febrero del 2005.

Según la exposición de motivos, y sin entrar a un análisis exhaustivo del mismo, se indica: "Este proyecto de ley propone esta *instrumentalización en tres niveles: organización en el nivel cantonal, en el nivel regional y en el nivel nacional* en donde se procura que asignando ámbitos y responsabilidades específicas a cada una de estas instancias, se engranen e interactúen en forma ordenada para cumplir con los propósitos.

En el *primer nivel* se mantiene el protagonismo de las municipalidades al "velar por los intereses locales en su ámbito territorial" por intermedio de la Junta Cantonal Territorial, que garantiza la participación ciudadana con el fin de promover la elaboración de los *Planes Cantonales de Ordenamiento Territorial*, acorde con las necesidades locales. Las funciones quedan claramente establecidas en los artículos 10, 11 y 12.

En cuanto al *nivel regional*, utilizará como límites *las cuencas hidrográficas*

en el marco de las seis grandes unidades territoriales regionales establecidas. Además adicionalmente y por las "características propias de su complejidad" se crea la subregión del Gran Área Metropolitana. El objetivo fundamental de este nivel es el proponer el *Plan Regional de Ordenamiento Territorial*.

Finalmente en el *tercer nivel* se propone una importante reforma del IFAM, que en adelante se denomina *Instituto Nacional de Ordenamiento Territorial y Asesoría Municipal* y que, como es evidente, se le responsabiliza del Plan Nacional de este Ordenamiento como ente superior.

La nueva conformación de su Junta Directiva, pretende darle representación a las instancias estatales relacionadas al tema.

Este proyecto se complementa con aspectos como el establecimiento del *Sistema Nacional de información Geográfica (que ya existen en el marco del SINAC)*, el marco para los planes de ordenamiento regional, nacional, de planificación urbana, de planificación rural y de áreas de producción y conservación de áreas especiales.

Asimismo contempla el marco del régimen de *propiedad* y el de la *participación ciudadana* en la gestión territorial.

Se establecen también en los artículos 71 y 72 disposiciones sobre el *control y vigilancia* en la ejecución de los planes de ordenamiento.

Un capítulo especial del proyecto se refiere al *financiamiento*, en donde se establecen de dónde procederán los recursos que implementarán la instrumentalización a todo nivel para una labor eficiente.

Para dar garantía de transparencia se establecen en el capítulo IV las sanciones que sientan la responsabilidad de los funcionarios públicos y profesionales que en los estudios y actos administrativos no cumplan con los deberes que la ley establece."

El Proyecto de *Ley de Zonificación para la Producción Agropecuaria* (Exp.15.727), pretendía introducir el *ordenamiento de los territorios rurales*, desde una óptica integral, a fin de garantizar el desarrollo rural sostenible: "El presente proyecto de ley, tiene por objeto establecer las disposiciones generales para promover la zonificación de la producción agropecuaria, con el fin de fomentar el

desarrollo rural, a partir del impulso de dichas actividades, bajo la concepción del uso óptimo de la tierra, por medio del *Plan Nacional de Zonificación de la Producción Agropecuaria*, que deberá contemplar tanto aspectos agroecológicos como socioeconómicos.

Este Plan Nacional de Zonificación de la Producción Agropecuaria, se utilizará como una política de Estado y como un instrumento de planificación para el productor, para las instituciones del sector público agropecuario y para los demás órganos vinculados con este, que permita, mediante la aplicación de criterios de zonificación agropecuaria, implementar políticas sostenibles en ese campo.

En virtud de lo anterior, este Plan deberá contemplar *un proceso integral de planificación y coordinación de actividades en el sector agropecuario, por medio de la división del territorio nacional por regiones*, que contemple aspectos agroecológicos y socioeconómicos, como una forma de garantizar una producción económicamente rentable, socialmente aceptable y ambientalmente amigable.

Esto implica que la zonificación agropecuaria, debe observar a la *organización comunitaria en la zona rural*, tomando en cuenta no solo elementos de parentesco, amistades, escuelas, vecindario en caseríos, costumbres y otros tópicos de índole social, sino también asumiendo la necesidad de organizar a la comunidad según el factor geográfico e hidrológico. Para ello, *se considera que la unidad más apropiada para la zonificación agropecuaria, es la cuenca hidrográfica*, que a su vez, se puede subdividir en cuencas hidrográficas o sub-cuencas de pequeñas dimensiones.

La división territorial en la zona rural, mediante cuencas y sub-cuencas hidrográficas, permite planificar e incentivar las actividades económicas de un territorio determinado, según las características intrínsecas de cada región, comunidad, zona, finca y parcela. Así, la planificación del desarrollo de una zona ubicada en áreas de ladera, propensa a los deslizamientos, será distinta de la ubicada en territorios planos, vulnerables a las inundaciones. De igual forma, los planes de desarrollo serán diferentes en áreas con predominancia de minifundios, caracterizados por una marcada interdependencia entre fincas por el factor hídrico, a

aquellas regiones propias de cultivos que ocupan grandes extensiones de tierra o latifundios.

Entre sus fundamentos, el Plan pretende por medio de la producción agropecuaria, garantizar al individuo, a la familia y a las comunidades de las zonas rurales, las condiciones suficientes para el desarrollo de su calidad de vida en armonía con el medio ambiente, utilizando este espacio geográfico racionalmente y con visión de futuro.

Asimismo, busca sustentarse tanto en la base de datos del *Sistema Nacional de Información Geográfica*, como de otros programas tecnológicos nacionales e internacionales, sistemas de innovación tecnológica y sistemas de información satelital, que permitan justificar y elaborar el Plan de Ordenamiento para la Zonificación de la Producción Agropecuaria Nacional."

En relación con este tema debe de indicarse que *actualmente*, la Ley de Fomento a la Producción Agropecuaria, que le otorga competencia al MAG, para establecer la zonificación agropecuaria, pero además la Ley Orgánica del Ambiente, en su artículo 30 inciso d) establece la "zonificación pro productos y actividades agropecuarias, en razón de consideraciones ecológicas y productivas, lo que debe también relacionarse, con la nueva Ley de Producción Agraria Sostenible (agricultura orgánica) y el reglamento sobre denominaciones de origen e indicaciones geográficas protegidas.

b) La Propuesta de Política de Ordenamiento Territorial

La Iniciativa de Paz con la Naturaleza, presentó en mayo del 2008 una propuesta de Política de Ordenamiento Territorial (POT). Amén de los problemas antes mencionado, se mencionan tres variables referidas al marco normativo:

a.- Unidimensional: No se cuenta con una ley específica de ordenamiento territorial, siendo que la planificación debería basarse en la Ley de Planificación Urbana y Planes Reguladores, criterio que es el que sigue privando, a nivel específico de cantón. Sin existir una Estrategia general vinculante, ni haber integrado la variable ambiental en muchos casos.

b.- Integradora: LPU + Leyes sectoriales + Jurisprudencia constitucional (2002-1220 del 6 de febrero de 2002), que exigen a las Municipalidades sujetar su planificación territorial a la integración de la variable de impacto ambiental, sujeta a una viabilidad ambiental (licencia) de SETENA. (Incorporada en el DE- 32967-MINAE, Gaceta 4 de mayo, 2006, "Procedimiento Técnico para la Introducción de la Variable Ambiental en los Planes Reguladores u otra Planificación de Uso del Suelo".) SETENA ha integrado como parte del Reglamento General de Procedimientos sobre EIA (DE-31849-MINAE-S-MOPT-MEIC del 24 de junio del 2004), un capítulo sobre EAE (Evaluación Ambiental Estratégica), con énfasis en la integración de la variable ambiental en el ordenamiento territorial.

c.- Presupuestaria: es fundamental para la sostenibilidad y durabilidad de una POT, dentro del PND del Mideplan.

La propuesta concluye de lo anterior lo siguiente:

"1. Toda la planificación de uso del territorio que se realice en el país, independientemente de la escala, si desea que se convierta en un instrumento formal y legal, debe efectuarse según lineamientos de la EAE, de conformidad con las resoluciones de la Sala Constitucional y los procedimientos técnicos establecidos por SETENA.

2. Debido a que los planes reguladores no suplen la totalidad del requerimiento ambiental de la planificación de uso del suelo, se hace indispensable que se cree una estrategia de ordenamiento territorial basada en el marco jurídico relacionado y vigente, establezca los lineamientos mínimos ordenadores de una política nacional." (POT, pág. 10).

Curiosamente, el análisis restringe las referencias a la legislación existente, mencionando solo las siguientes:

Ley de Planificación Urbana,		4140 de 1968	INVU
Ley sobre la Zona Marítimo Terrestre		6043 de 1977	ICT
Ley Orgánica del Ambiente	7554	de 1995	MINAE
Ley Forestal		7575 de 1996	SINAC
Ley de Biodiversidad	7778	de 1998	SINAC
Ley de Uso de Suelo	7779	de 1998	MAG

Ley Nacional de Emergencias 8848 de 2003 CNE

(A ellas deberán sumarse muchas Leyes y reglamentos, como las mencionadas anteriormente para el ordenamiento territorial agrario y rural, por ejemplo)

Síntesis de la POLÍTICA DE ORDENAMIENTO TERRITORIAL (2006-2010)

Objetivo: Lograr la sostenibilidad del desarrollo humano, mediante el uso racional de los recursos naturales y protección del ambiente, garantizando un ambiente sano y ecológicamente equilibrado, fijando un mecanismo integrador y coordinación entre las leyes e instituciones, definiendo los procesos, instrumentos y metodologías, basados en la capacidad de carga ambiental para que los espacios geográficos puedan ser ordenados y planificados.

Principios: a) Responsabilidad del Estado en el ordenamiento territorial, b) El medio ambiente, c) El Estado y el desarrollo sostenible, d) coordinación, e) Protección de la vida; f) Prevención; g) Capacidad de carga y efectos acumulativos; h) Integraciónd e la dimensión ambiental en las decisiones estratégicas; i) participación.

Instrumentos técnicos existentes:

- Procedimiento Técnico para la introducción de la variable ambiental en los Planes Reguladores u otra Planificación de Uso del Suelo (DE-32967-MINAE).
- Manual para la elaboración de Planes Reguladores (INVU, 2006).

Instrumentos técnicos a desarrollarse: (sería mejor una LEY MARCO????)

- Reglamento General de OT nacional, regional y local.
- Reg. G. de parámetros urbano-ambientales
- Reg. De control de impacto paisajístico
- Reg. De delimitación de áreas de recarga acuífera
- Procedimiento de EAE para el desarrollo sectorial
- Reglamento al artículo 19 de la Ley Forestal
- Salvaguarda ambiental para el uso, ordenamiento y protección de rec. Marinos.

Lineamientos Estratégicos.

1. OT-desarrollo sostenible: a) ubicación óptima de las actividades productivas, asentamientos humanos, zonas públicas y recreativas, silvestres, protección, corredores biológicos, bosques, humedales, redes de comunicación y transporte, infraestructura, unidades energéticas, riego, avenamiento; b) promover la participación activa de todos los habitantes en la elaboración y aplicación de los planes reguladores.

2. OT-criterios: a) respeto a características culturales, históricas y sociales de las poblaciones y su *ubicación actual??*; proyectos de la población y recursos, características de los ecosistemas, recursos naturales, actividades económicas predominantes, zonificación por productos y capacidad de uso, actividades agropecuarias, equilibrio entre asentamientos humanos y condiciones ambientales, diversidad del paisaje, infraestructura, procesos ecológicos.

3. Desarrollo y reordenamiento de ciudades: uso intensivo de espacio urbano.
3. Delimitación de zonas de protección áreas marinas, costeras y humedales
4. Conservación y mejoramiento de suelos, gestión integrada y sostenible.
5. Prácticas mejoradas en los sistemas de uso del suelo, evitar la degradación.
6. Fomento de la agroecología, producción agrícola y conservación
7. Reducción de la vulnerabilidad (prevenir causas de riesgo y desastres)
8. Prevenir la contaminación visual del paisaje
9. Las autorizaciones de uso y aprovechamiento y empleo sostenible en AP.
10. El espacio marítimo, gestión integral de recursos marino costeros.

Dirección Política y Financiamiento del OT.

La entidad rectora será la Vice-Presidencia.

Consejo Inter-Ministerial de: Ambiente, Presidencia, Turismo, Agricultura, Vivienda, y Planificación.

Presupuesto con el Ministerio de Hacienda.

Acciones Estratégicas:

1. Un OT en los 5 km costeros de la costa del pacífico como del caribe
2. Plan de OT para la zona sur del país, según criterios de EAE

3. Plan de OT para el Pacífico Norte.
4. EAE del desarrollo turístico e inmobiliario.

Delimitación de Competencias Institucionales:

1. Areas urbanas: INVU
2. Areas costeras: Ley de ZMT
3. Areas rurales: MAG
4. ASP y PNE: Sinac-minae
5. Areas de alto o muy alto riesgo: CNE
6. Areas de reserva indígena: Asociaciones
7. Areas marinas: LOA.

c) Breve análisis de los instrumentos técnicos existentes:

DE-32967-MINAE *Procedimiento Técnico para la introducción de la variable ambiental en los Planes Reguladores u otra Planificación de Uso del Suelo* (DE-32967-MINAE).

En el artículo 1 de este reglamento se establece lo siguiente: "En toda planificación de uso de suelo que se desarrolle en el país, incluyendo los planes reguladores cantonales o locales, públicos o privados, en los que se planifique el desarrollo de actividades, obras o proyectos que pudiesen generar efectos en el ambiente, deberá integrarse la variable ambiental de acuerdo con el Procedimiento para la Introducción de la variable ambiental en los planes Reguladores u otra Planificación de uso del suelo que se establece en el Anexo 1 del presente decreto…Este procedimiento deberá ser aplicado en forma obligatoria para aquella planificación de uso del suelo que se elabore a partir del momento de la publicación del presente decreto.

La planificación de uso del suelo que se encuentre en ejecución podrá utilizar el procedimiento indicado como forma de integrar la variable ambiental en la misma; así como para actualizar su situación ambiental al tenor de los establecido en el Reglamento General sobre Procedimientos de Evaluación de Impacto Ambiental (EIA) vigente."

En los antecedentes del "Procedimiento" refiere a la Res. 588-1997 de la SETENA, sobre el uso del índice de Fragilidad Ambiental (IFA) como instrumento de Ordenamiento Ambiental Territorial (OAT) del país y para la toma de decisiones de planificación y administración ambiental; además indican que SETENA había recibido varias comunicaciones de municipalidades en la elaboración de planes reguladores, para introducir la variable ambiental.

- *Reglamento General sobre los Procedimientos de Evaluación de Impacto Ambiental –EIA-* DE- 31849-MINAE-S-MOPT-MAG-MEIC. (Se sustenta en los votos de la Sala Constitucional No 2002-1220, 2005-2529 y 2005-97765.
- *Manual de Procedimientos para la redacción y elaboración de Planes Reguladores* (INVU, Sesión 5507, art. II, del 5 de julio del 2006, publicado en La Gaceta No. 58 del 22 de marzo del 2007).

El referido instrumento se dicta al amparo de la Ley de Planificación Urbana y del capítulo VI de la Ley Orgánica del ambiente, indicándose el mismo debe aplicarse "…en concordancia con la legislación vigente en materia de participación ciudadana, de ordenamiento territorial y ambiental".

En su glosario contiene dos definiciones muy importantes:

Ordenamiento Territorial: "Es una política de estado y un instrumento técnico y normativo para ordenar el territorio municipal o distrital. Comprende el conjunto de objetivos, directrices, políticas, estrategias, metas, programas, actuaciones y normas, destinadas a orientar y administrar el desarrollo físico del territorio y la utilización del suelo."

Ordenamiento Ambiental del Territorio (OAT): Consiste en el inventario, diagnóstico y definición de las condiciones naturales del ambiente de un espacio geográfico dado, con el fin de establecer las limitantes de uso y sus condiciones de aptitud para el desarrollo de determinadas actividades humanas. En términos prácticos el OAT significa analizar todo el conjunto de variables que conforman un ambiente dado y definir en función de su análisis integral, una distribución o división de ese espacio geográfico en función de las aptitudes naturales del mismo y de sus limitantes al desarrollo de actividades, obras o proyectos".

Aún cuando en su introducción se habla de un ordenamiento territorial y ambiental necesario para el desarrollo urbano y rural de Costa Rica, es evidente que el instrumento está proyectado básicamente a los núcleos urbanos, y no rurales.

Se describen los niveles de OT, según el marco legal vigente: 1. Plan Nacional de Desarrollo Urbano, 2. Plan de Ordenamiento Regional, 3. Plan de Ordenamiento Subregional y 4. Plan Regulador o Plan de Ordenamiento Territorial Local. Debe incorporarse la variable ambiental en todo plan regulador, pero además pretende incorporar una metodología participativa (participación ciudadana), mediante la cual la sociedad civil se apropie o internalice las propuestas de planificación mediante la invención, el aprendizaje y el compromiso social.

d) El proyecto de reforma al artículo 28 e la LOA: política pública, integralidad, jerarquización, hacia un ordenamiento y reordenamiento ambiental territorial

El expediente legislativo 16.874, del 13 de noviembre del 2007, que contempla la reforma de varias disposiciones de la Ley Orgánica del Ambiente, pretende modificar el artículo 28 referido a la "Política y estrategia del ordenamiento territorial". En dicha disposición se establece:

-La función del Estado y las municipalidades de definir y ejecutar las políticas nacionales y locales de ordenamiento territorial en una visión de desarrollo sostenible.

-El Minae, órgano rector de la gestión ambiental, debe coordinar con Mideplan, la integración de la variable ambiental en los planes de OT, mediante la EAE.

-El Mideplan debe considerar la legislación sectorial y suprasectorial, para hacer un procedimiento integrado de OT, de las escalas jerárquicas: nacional, regional (cuenca hidrográfica) o regiones administrativas que pueden ser territorial, local o municipal.

-Se autoriza al Estado y sus instituciones a aportar los recursos financieros y humanos para programas de "ordenamiento ambiental territorial".

3. EL PROBLEMA DEL ORDENAMIENTO TERRITORIAL EN COSTA RICA. LA DISPERSIÓN NORMATIVA Y LA DISGREGACIÓN DE COMPETENCIAS. COMPETENCIA MUNICIPAL Y COMPETENCIAS ACCESORIAS

En la actualidad, la gran cantidad de Leyes y Decretos que inciden en la planificación Urbana, implican muchas veces la falta de coordinación interinstitucional y la disgregación de competencias. Así lo ha reconocido la misma Sala Constitucional al afirmar: "V.-MARCO NORMATIVO.- Al igual que sucede en otros ámbitos del Derecho Administrativo, la normativa tendiente a la protección del medio ambiente y, particularmente, *lo relacionado con el tema que aquí nos ocupa se encuentra dispersa, lo que conlleva una dificultad para individualizar responsabilidades en caso de incumplimientos por parte de la Administración*; no obstante, es claro que se trata de una obligación del Estado que emana de la Constitución Política y que se desarrolla en la ley. Es así como en el artículo 28 de la Ley Orgánica del Ambiente estatuye…."

"Por otro lado, las omisiones al deber de protección del ambiente y de cumplimiento de la normativa ambiental son de relevancia constitucional, por cuanto a consecuencia de la inercia de la administración en esta materia, se puede producir un daño al ambiente, a los recursos naturales y a la salud de los habitantes, a veces, de similares o mayores consecuencias, que de las derivadas de las actuaciones de la Administración; como lo es la autorización de planes reguladores, o construcciones sin la aprobación del estudio de impacto ambiental por parte de la Secretaría Técnica Nacional Ambiental, o la falta de control y fiscalizción en la ejecución de los planes de manejo de las áreas protegidas por parte de la Dirección General de Vida Silvestre del Ministerio del Ambiente y Energía, o el permitir el funcionamiento de empresas sin los permisos de salud en lo que respecta al tratamiento de aguas negaras o residuales (Acueductos y Alcantarillados y Ministerio de Salud), o no verificar los controles sónicos en bares, karaokes y discotecas (Municipalidades y Ministerio de Salud), etc." (Sala Constitucional, 2007-126 del 12 de enero).

Pese a los criterios –vinculantes- emanados de la Sala Constitucional, en el sentido de que el Ente rector del proceso de Planificación Urbana de San José es la

Municipalidad, ésta debe actuar en coordinación y armonía con otros entes que, como el INVU, el IDA, el MAG, el MINAE y algunos Ministerios, tienen políticas específicas orientadas a ese proceso.

La Ley de Planificación Urbana establece la posibilidad de que mediante planes reguladores que emanan las Municipalidades (artículos 15 y 19), la propiedad privada pueda ser limitada por motivos de interés social. El derecho de propiedad se enmarca entonces dentro de ciertos "límites razonables", en los cuales podrá exigirse al propietario el cumplimiento de los deberes que de él se derivan. Precisamente por ello, dice la Sala, no es necesaria la indemnización de los límites y deberes urbanísticos que resulten razonables.[2] En sentido contrario, sí serían objeto de indemnización aquellas limitaciones que vacían el contenido esencial del derecho de propiedad, impidiendo el ejercicio de uno o la totalidad de los atributos del dominio.

La Municipalidad de San José, en uso de las facultades que le otorga la Ley de Planificación Urbana No. 4240 de 1968, en su artículo 17 y otras Leyes Conexas[3] promulgó el Reglamento de Zonificación y Uso del Suelo, del 24 de enero de 1995, reformado por el Reglamento publicado en La Gaceta No. 18 (Alcance 3) del 27 de enero de 1997; y en La Gaceta No. 186, Alcance 70, del 24 de setiembre de 1999, como base jurídica de implementación del Plan Director Urbano del Cantón de San José.

Los objetivos de dicha normativa son localizar y delimitar los usos predominantes del suelo, a efectos de su ordenación y delimitación a fin de orientar "...*el desarrollo y crecimiento ordenado de las diferentes actividades que se realicen en el suelo urbanizado y urbanizable del cantón*...", y desestimular el desarrollo urbano en áreas no urbanizables. También se busca lograr un equilibrio en el aprovechamiento del suelo de las diferentes actividades, evitando la sobrecarga y ociosidad del mismo (Ver artículos 1 a 5).

Pese a tales fines, los criterios de clasificación de suelos se basan únicamente en criterios de urbanidad (suelos urbanizados, urbanizables y no urbanizables, art. 19 ss.) y

[2] Sala Constitucional, No. 6056-93 del 19 de diciembre de 1993; No. 6706-93 del 21 de diciembre de 1993

[3] Ley General de Caminos Públicos No. 5060 del 22 de agosto de 1972 y sus reformas, Ley de Construcciones No. 833 del 4 de noviembre de 1949 y sus reformas, Ley Forestal No. 7575 del 13 de febrero de 1996, Ley de Patrimonio Histórico No. 7555 de 20 de octubre de 1995, Ley Orgánica del Ambiente No. 7554 del 13 de noviembre de 1995, Ley de Salud No. 5395 y sus reformas.

también en cuanto a su naturaleza se basa en criterios diversos a la aptitud (usos conformes o permitidos, usos no permitidos, usos no conformes, usos condicionales). En la clasificación zonal, se excluye toda referencia a las zonas agrícolas, aunque sí se indican las zonas de áreas verdes, de protección y espacios públicos. Por lo que se desprende que no ha existido gran interés en lograr un equilibrio real entre las actividades productivas basado en el concepto de desarrollo sostenible.

Veamos dos ejemplos recientes, que incorporan la variable ambiental:

a) Ordenamiento Territorial de la Región Chorotega

("Metodología y directrices generales para el ordenamiento territorial de la Región Chorotega", DE-34456-MP-MV-MT-MINAE y COMPETITIVIDAD,9-4-08).

En este decreto se toma en consideración que la "marca turística" de nuestro país a traído consecuencias negativas tales como la masificación, densificación y altura de las construcciones en los espacios turísticos, que atentan contra la calidad de vida y la calidad de los productos y servicios turísticos, al darse una gran presión por el uso del suelo, demanda de servicios y contaminación visual que atenta contra la belleza escénica (artículo 71 LOA).

El Plan Urbano-Territorial de la Región Chorotega se dicta ante la ausencia de un Plan Regulador (y ante la ausencia de instrumentos regulatorios más específicos como Plan Regulador), y debe ser tomado en consideración como etapa inicial en la formulación del Plan Nacional de Desarrollo Urbano en esa región. Se pretende cumplir el objetivo del ordenamiento territorial con las Municipalidades, instituciones y sectores de la sociedad civil, orientando el desarrollo y crecimiento urbano de la región en forma ordenada y coordinada con el desarrollo rural y turístico, así como las áreas de conservación y protección ambiental (Objetivo General).

Se establece la obligación de la Dirección de Urbanismo del INVU, de elaborar el Plan Regional Urbano de la Región Chorotega (art. 2), y se excluye de su regulación las construcciones en áreas especiales de protección (art. 3). Se le otorga una vigencia de 4 años y se excluye su aplicación en zonas litorales declaradas como ciudades.

El Plan fija objetivos específicos de coordinación, geopolíticos, ambientales, de infraestructura y de gestión, buscando "Desarrollar instrumentos de administración regional para la gestión, financiación y control urbanístico. Estratégicamente este objetivo considerará en los Términos de Referencia del Estudio y aspectos fundamentales que el mismo deberá incorporar al Manual de Procedimientos para la Redacción y Elaboración de Planes Reguladores, recién aprobado por la Junta Directiva del INVU, y publicado en La Gaceta NO. 58 del jueves 22 de marzo del 2007."

Se contemplan como directrices, en el punto 2: generales y específicas sobre integración geopolítica, generales y especiales sobre las cuencas y el recurso hídrico, generales de protección del suelo agro-silvo-pastoril y forestal, generales y de protección de las áreas de conservación especial, generales y especiales sobre recursos energéticos, especiales sobre zonas de riesgo y emergencia, generales y particulares sobre el sistema de ciudades, el suelo urbano, de potencialidad urbana y urbano rural, generales de ordenamiento de zonas especiales como la zona marítimo terrestre, fronterizas, de oportunidad y de reservas indígenas; especiales sobre turismo como actividad económica y uso del suelo, costero y rural.

Como puede observarse las directrices son muy amplias, pero lo cierto es que en el desarrollo por zonas (pública, restringida, marítima terrestre, áreas privadas) se establecen parámetros de regulación básicamente residencial, edificaciones turísticas de hospedaje, comercio y servicios, e industrias, con una regulación especial de viviendas de interés social, para permitir el arraigo de los pobladores rurales y su integración a los encadenamientos productivos.

b) Plan de Ordenamiento Territorial de Desamparados

(Municipalidad de Desamparados, Acuerdo No. 7, Sesión 415 del 11 de setiembre del 2007).

El Plan de Ordenamiento territorial es de acatamiento obligatorio, y comprende reglamentos de Construcciones, de Zonificación de Uso del Suelo, Rótulos publicitarios, Vialidad, Transporte y Espacios públicos (art. 1). Se indica que es un POT parcial, aprobado por el INVU, de conformidad con el artículo 17 de la Ley de Planificación Urbana.

Se establece el derecho a la ciudad (art. 2) y como principios rectores de éste la gestión democrática, la función social de la ciudad, la función social de la propiedad y el compromiso social del sector privado (art. 3), resaltando el interés social, justicia social, solidaridad, igualdad material y desarrollo sostenible.

Establece un derecho de prelación o prioridad a favor de la municipalidad para adquirir terrenos privados de interés público, a fin de cumplir con las políticas de desarrollo urbano, para que sean utilizados en forma inmediata para la constitución de reservas públicas o a programas de renovación urbana. También se toma en cuenta la condición de poseedor, a quien se le exige demostrar legalmente la misma.

Se concibe el OT, para efectos de su ejecución, y control, modificación y actualización del desarrollo urbano, una plataforma administrativa: El Proceso de Ordenamiento Territorial", con sus respectivos subprocesos, "…quienes velarán por el cumplimiento del presente Reglamento, además de la revisión, análisis y aprobación o rechazo de todos los proyectos de inversión en el cantón". No se indica cómo se conforma dicho proceso, o por quienes se integra.

Se fundamenta metodológicamente en tres ejes o sistemas: el urbano, el ambiental y el legal (art. 9), creándose una Comisión Técnica Administrativa (C.T.A.) y una Comisión Técnica Interinstitucional, art. 10 (Municipalidad, INVU y CNE, así como representantes de otras instituciones según sea el caso). Además se conforma una Comisión de Enlace Estratégico Territorial (art. 11).

Los objetivos generales y específicos están relacionados con el uso del suelo, la infraestructura, la vialidad y transporte, el patrimonio histórico y arquitectónico, el medio ambiente y la protección civil. Aspectos estos últimos en los cuales se busca prevenir la ocupación desordenada del territorio, la recuperación de cuencas, la conservación del paisaje y zonas de protección, mitigar la contaminación, y la prevención frente a eventos ambientales.

Se define el OT como la "*práctica que permite disponer de manera ordenada a través del espacio, territorio y con una visión prospectiva, hacia los habitantes y sus actividades. Así como a los equipamientos y medios de comunicación que estos utilizan, teniendo en cuenta las dificultades naturales, humanas, económicas e incluso estratégicas*". Como puede observarse, es una definición que no es muy feliz, si se toma

en consideración la amplitud y perspectiva que debería tener el OT, no solo como política, sino también como, proceso.

De seguido, el Plan contiene los reglamentos específicos de construcciones (art. 17-75), de zonificación y Uso del Suelo – urbano - (art. 76-149), de rótulos publicitarios (art. 150-167), de Vialidad, Transporte y Espacios Públicos (art. 168-199). Queda pendiente (el presupuesto de) la Evaluación Ambiental Estratégica, como complemento de los Indices de Frangilidad Ambiental.

Nuevamente, nos *encontramos frente a una concepción parcial, y urbanística* (con variable ambiental), del ordenamiento territorial, por demás, incompleto, al comprender únicamente cuatro reglamentos específicos.

4. LA NORMATIVA ESPECIAL ACTUAL QUE AFECTA EL ORDENAMIENTO DEL TERRITORIO Y LIMITACIONES AGROAMBIENTALES

Las normas constitucionales, específicamente el artículo 45, 50 y 69, han permitido la protección al más alto nivel de los derechos fundamentales relacionados con la planificación y el desarrollo sostenible.

Dentro de ese sólido contexto constitucional nuestro legislador se ha dado a la tarea de aprobar un conjunto de leyes especiales, orientadas a alcanzar un equilibrio entre ambiente y desarrollo. Aunque se tratan, en su mayoría, de leyes "ambientales", lo cierto es que por contener normas interdisciplinarias, afectan directamente la actividad agraria productiva. Incluso generan nuevos parámetros para reorientar ese tipo de actividades para que sean amigas del ambiente.

Por ello, es factible impregnarle el calificativo de "agroambiental" a toda esa legislación especial, nacida al calor de los convenios internacionales, regionales, y con una sólida base constitucional.

El Gobierno de Costa Rica, en el Plan de Desarrollo 1994-1998, se comprometió a ratificar e implementar los compromisos de la Cumbre de la Tierra y de la Agenda 21.

En el compromiso de mejorar nuestra legislación agro-ambiental, se han dictado las siguientes leyes:

a) *Ley Orgánica del Ambiente*, No. 7554 del 4 de octubre de 1995, tiene como objetivo crear los instrumentos necesarios para hacer efectivo el principio constitucional del derecho a un ambiente sano y ecológicamente equilibrado (artículo 1). El Estado "está obligado a propiciar un desarrollo económico y ambientalmente sostenible, entendido como el desarrollo que satisface las necesidades humanas básicas, sin comprometer las opciones de las generaciones futuras" (artículo 2 inciso c). La Ley regula las actividades (públicas o privadas), en las conductas y relaciones que surjan en el aprovechamiento y la conservación ambiental. Como ingrediente fundamental, la Ley prevé la participación ciudadana en la toma de decisiones y acciones para proteger y mejorar el ambiente. Para garantizar lo anterior, se crean los Consejos Regionales Ambientales (artículos 7 y 8). El artículo 28 de la Ley impone el deber del Estado definir y ejecutar políticas nacionales de Ordenamiento Territorial.

b) *Ley de Protección de la Vida Silvestre,* No. 7317 del 21 de octubre de 1992. La cual establece regulaciones amplias sobre la vida silvestre y se declara de dominio público como recurso forestal renovable (patrimonio nacional). Se declara de interés público la producción, manejo, extracción, comercialización, industrialización y uso del material genético de la flora y la fauna silvestre, sus partes, productos o subproductos. Se dictan normas específicas sobre la reproducción de especies silvestres con fines comerciales, tales como zoocriaderos o viveros lo que, indudablemente, repercute en el ejercicio de actividades agrarias.

c) *Ley Forestal*, No. 7575 del 13 de febrero de 1996. Nace como una respuesta a la necesidad de encontrar una armonía entre el desarrollo agrario y el equilibrio ecológico, es decir, una sostenibilidad de la actividad forestal y la conservación de los recursos forestales. También contempla el aspecto social, pues pretende generar empleo e incrementar el nivel de vida de la población rural, mediante su incorporación a actividades silviculturales (artículo 1). Las Leyes forestales que le precedieron no tenían una visión sostenible de la utilización de los recursos forestales, pues tutelaban más la producción y a través del otorgamiento de permisos y planes de manejo, se permitió el cambio de uso de los terrenos de vocación forestal y la destrucción de miles de hectáreas

de bosque. La nueva ley forestal pone en primer lugar la conservación y prohíbe el cambio de uso de los suelos con vocación forestal. Tiene un arraigado interés público incorporando "el principio de uso adecuado y sostenible de los recursos naturales", prohibiendo la corta o aprovechamiento de los bosques en áreas protegidas, propiedad del Estado. El Estado está facultado, a través del MINAE a crear áreas silvestres protegidas en terrenos de dominio privado, las cuales quedan afectadas en forma inmediata, cuando se demuestre que el terreno es imprescindible para conservar la diversidad biológica o los recursos hídricos, afectación que queda inscrita en el Registro Público (artículo 2). Para lograr una efectiva participación de la Sociedad Civil dentro de los Consejos Regionales ambientales, se integran las políticas del sector forestal, pues para ello se organiza todo el país en regiones forestales (Administración Forestal del Estado).

d) *Ley de Protección Fitosanitaria*, No. 7664 del 8 de abril de 1997. Tiene como objetivos principales proteger la actividad agraria de cultivo de vegetales de los perjuicios causados por plaga, evitando que amenacen la seguridad alimentaria; y la actividad económica de producción agrícola. Se busca el manejo integrado de plagas dentro del marco del desarrollo sostenible, incorporando nuevas técnicas agrícolas productivas que permitan un menor control de plagas, sin deterioro del ambiente. También se pretende un mejor uso y manejo de sustancias químicas y biológicas para o proteger la salud humana y el ambiente (artículo 12).

e) *Ley de Biodiversidad*: No. 7788, del 30 de abril de 1998. Su objeto es conservar la biodiversidad y el uso sostenible de los recursos, así como distribuir en forma justa los beneficios y costos derivados. Se atribuye soberanía exclusiva y completa al Estado sobre la biodiversidad.

f) *Ley de Uso, Manejo y Conservación de Suelos*. No. 7779 del 30 de abril de 1998. Su fin es proteger, conservar y mejorar los suelos en gestión integrada y sostenible con los demás recursos naturales, mediante el fomento y la planificación ambiental adecuada (art. 1). Entre sus objetivos específicos, la ley pretende lograr el manejo, la conservación y recuperación de suelos en forma sostenida; lograr un aprovechamiento balanceado entre la capacidad de uso y el potencial productivo, mejorando las condiciones de vida de la población; fomentar la participación de las comunidades y los productores agropecuarios en la generación de decisiones; implementar prácticas de

actividades productivas mejoradas, en cuanto al sistema de uso para evitar la erosión o degradación del recurso suelo; fomentar la "agroecología" para lograr la convergencia entre la producción agrícola y la conservación de los recursos suelo y agua (Art.2 y el Reglamento).

g) *Ley de desarrollo, promoción y fomento de la actividad agropecuaria orgánica. No. 8542.*

4.1. El papel de la Jurisprudencia en el Ordenamiento Territorial Sostenible

i. Criterios vinculantes de la Sala Constitucional

a) En materia de competencia municipal; b) En materia de áreas protegidas; c) En materia de salud humana y actividades productivas.

La Sala Constitucional reconoció el "derecho a un ambiente sano y ecológicamente equilibrado" como un derecho fundamental antes de haberse operado la reforma constitucional al artículo 50. Estaba dentro de la Constitución Material y con una interpretación sistemática, material y evolutiva de los artículos 6, 11, 69 y 89, comienza a darle distintas respuestas a la contraposición entre intereses privados e intereses difusos dentro de las exigencias de la Sociedad costarricense.

En efecto, la Sala estableció como cánones de orden constitucional la *protección, preservación y explotación racional de los recursos forestales, principios derivados de los artículos 89, 6 y 69* de la Constitución Política (Sentencia N□ 2233 de las 9 horas y 36 minutos del 28 de mayo de 1993).

También reconoció la presencia *de intereses difusos para legitimar la acción en aras de proteger el ambiente*, cuando se deba reaccionar frente a actos u omisiones ilegítimos; ello porque, precisamente, la violación más frecuente al medio ambiente se produce por la inercia de las autoridades públicas en realizar los actos necesarios para protegerlo.[4]

[4] Sala Constitucional Sentencia N□ 3705 de las 15 horas del 30 de julio de 1993 y N□ 4422 de las 10 horas y 30 minutos del 7 de setiembre de 1993.

La Sala resaltó la necesidad de una toma de conciencia en el ámbito gubernamental de la *importancia del ambiente para la salud humana*. La vida humana es concebida como el fundamento, la condición necesaria y determinante de la existencia de la persona. Igualmente resaltó la importancia de la salud animal. Todo ello dentro de la economía nacional, regional y mundial, por medio de la conservación de la naturaleza y de la vida misma en su más amplia acepción.[5]

Resulta de suma trascendencia, citar algunos fallos de la Sala Constitucional, reconociendo como modelo de la sociedad costarricense el Desarrollo Sostenible:

En la creación de Áreas Protegidas ha reconocido la importancia de éstas para el Desarrollo Sostenible, estableciendo la vinculación entre "ambiente" y "desarrollo", limitando la actividad productiva al aprovechamiento sostenible de los recursos:

"*El desarrollo sostenible* es una de esas políticas generales que el Estado dicta para ampliar las posibilidades de que todos puedan colmar sus aspiraciones a una vida mejor, incrementando la capacidad de producción o bien, ampliando las posibilidades de llegar a un progreso equitativo entre un crecimiento demográfico o entre éste y los sistemas naturales. Es el desarrollo sostenible, el proceso de transformación en la utilización de los recursos, orientación de las inversiones, canalización del desarrollo tecnológico, cambios institucionales y todo aquello que coadyuve para atender las necesidades humanas del presente y del futuro[6]. "Se debe tomar en consideración que la protección del medio ambiente y la promoción del desarrollo económico no son desafíos independientes –dice la Sala -. El desarrollo no puede subsistir en un ambiente de deterioro de la base de recursos y no se puede proteger cuanto los planes de crecimiento constantemente hacen caso omiso de ello. *Es preciso optar por el desarrollo sostenible, el cual satisface las necesidades del presente sin comprometer nuestra capacidad para hacer frente a las del futuro...* Este desarrollo significa reconocer que si deseamos tener acceso continuo a los recursos que posibilitan la vida y si hacemos expandir los beneficios del progreso industrial, tenemos que estar conscientes de las implicaciones y limitaciones que supone tomar ese derrotero".[7]

Esta nueva *orientación jurisprudencial distinta, sobre el fenómeno agrícola,* reconoce la dependencia del ciclo biológico (propio de la actividad agraria), con la

[5] Sala Constitucional, Sentencia N 4423 de las 12 horas del 7 de setiembre de 1993
[6] Sala Constitucional.Sentencia No. 1763-94, de las 16:45 horas del 13 de abril de 1994.
[7] Sala Constitucional, Sentencia No. 4423-93.

utilización de los recursos naturales, *vinculándolo estrechamente con el concepto de desarrollo sostenible.*

"Nuestro país ha dependido y seguirá dependiendo, al igual que cualquier otra nación, de sus recursos naturales y su medio ambiente para llenar las necesidades básicas de sus habitantes y mantener operando el aparato productivo que sustenta la economía nacional*, cuya principal fuente la constituye la agricultura* y, en los últimos años, el turismo, especialmente en su dimensión de ecoturismo. El suelo, el agua, el aire, los recursos marinos y costeros, los bosques, la diversidad biológica, los recursos minerales y el paisaje conforman el marco ambiental sin el cual las demandas básicas- como espacio vital, alimentación, energía, vivienda, sanidad y recreación- serían imposibles. De igual modo, *nuestra economía también está íntimamente ligada al estado del ambiente y de los recursos naturales*; así, por ejemplo, tanto la generación de divisas por explotación agrícola y turística, como el éxito de importantes inversiones en infraestructura dependen, en última instancia, de la conservación de aquellos. Las *metas del desarrollo sostenible* tienen que ver con la supervivencia y el bienestar del ser humano y con el mantenimiento de los procesos ecológicos esenciales, es decir, de la calidad ambiental y de la sobrevivencia de otras especies. Hablar de desarrollo sostenible en términos de satisfacción de las necesidades humanas presentes y futuras y del mejoramiento de la calidad de vida es hablar de la demanda de los recursos naturales en el ámbito individual y de los medios directos o de apoyo necesarios para que la economía funcione generando empleo y creando los bienes de capital, que a su vez hagan posible la transformación de los recursos en productos de consumo, de producción y de exportación" .[8]

En uno de sus últimos, referido a una consulta de Constitucionalidad de la Asamblea Legislativa para modificar el artículo 50 de la Carta Magna se dijo: "No obstante, como se desprende de lo anterior*, esta Sala ha establecido que el derecho a un ambiente sano y ecológicamente equilibrado es un derecho fundamental, como tal ya consagrado y garantizado por el Derecho de la Constitución*, no considera inútil ni mucho menos

[8] Sala Constitucional, (Sentencia No.3705 de las 15:00 horas del 30 de julio de 1993).

objetable que se reconozca de manera expresa y claramente individualizado, como se hace en el Proyecto consultado fallos. [9]

De esa forma, la Jurisprudencia Constitucional fue delineando las bases para incorporar el concepto de Desarrollo Sostenible como modelo, para reorientar en su justo equilibrio todas aquellas actividades productivas, entre la actividad agraria, que atentaban contra el ambiente y ponían en peligro el equilibrio ecológico.

a. En materia de competencia municipal

Desde la resolución No. 2002-01220, del 6 de febrero del 2002, la Sala Constitucional afirmó que: "…*debe ser requisito fundamental que, obviamente, no atenta contra el principio constitucional de la autonomía municipal, el que todo plan regulador del desarrollo urbano deba contar, de previo a ser aprobado y desarrollado, con un examen del impacto ambiental desde la perspectiva que da el artículo 50 constitucional, para que el ordenamiento del suelo y sus diversos regímenes, sean compatibles con los alcances de la norma superior, sobre todo, si se repara en que esta disposición establece el derecho de todos los habitantes a obtener una respuesta ambiental de todas las autoridades públicas y ello incluye, sin duda a las Municipalidades que no están exentas de la aplicación de la norma constitucional y de su legislación de desarrollo*".

Esta jurisprudencia ha resultado fundamental para el dictado de Decretos y reglamentos que introducen la variable ambiental en los Planes Reguladores, y las Evaluaciones Ambientales Estratégicas (EAE), que están contenidas en las directrices generales del INVU y del MINAE-SETENA, a las cuales hicimos referencia anteriormente.

Ya hemos indicado que, según el criterio de la Sala IV, la limitación a la propiedad impuesta por un plan regulador es constitucionalmente posible, debido a que el derecho de propiedad no es ilimitado, pues existe un marco general dentro del cual puede actuar el propietario y que debe ser compatible con el contenido de ese derecho, bajo

[9] Sala Constitucional, Sentencia N□ 1394 de las 15 horas 1 minutos del 17 de marzo de 1994.

criterios de razonabilidad y proporcionalidad. Entre muchas, véase la Sentencia No. 3723-02 del 19 de abril del 2002.

Asimismo, resulta inconstitucional que una Municipalidad, pretenda destinar los estaciones orientados a zonas verdes y parques para el disfrute de la comunidad, a otras construcciones de supuesta "facilidad comunal", como el levantamiento de edificios, porque ello implicaría vaciar el contenido esencial del derecho de los vecinos a disfrutar de una zona verde de esparcimiento, lo que hace parte de la calidad de vida que la Constitución les garantiza (Sentencia No. 2007-15.133, del 19 octubre del 2007, haciendo alusión al precedente 2000-4332).

Se ha dispuesto la obligación de los Ministerios de Ambiente y de Salud, y de las Municipalidades, a realizar esfuerzos efectivos para reducir la contaminación ambiental y recuperar la cuenca del Río grande de Tárcoles, en garantía de la tutela a un ambiente sano y ecológicamente equilibrado (2007-5894 del 27 de abril).

Frente a un amparo de empresarios comerciales, por haber dispuesto la Municipalidad X, en su Plan Regulador, el destino de dos avenidas a actividades habitacionales, la Sala consideró que es difícil satisfacer todos los intereses (muchas veces contrapuestos) de los munícipes, pero ello no es contrario a la constitución (artículo 45), que en los planes reguladores y reglamentos que se establezcan regulaciones en torno al uso del suelo, no siendo ilegítimo imponer limitaciones al derecho de propiedad, cuyo ejercicio no es ilimitado (5557-2007 del 25 de abril)

En la sentencia No. 17388-07, la No. 13028-2006, 9765-05, entre otras, la Sala Constitucional ha obligado a las Municipalidades a incorporar la variable ambiental, mediante (EIA y EAE), de previo a la aprobación de Planes Reguladores.

"V.- Autonomía municipal y control ambiental.- Asimismo, la Sala ha reconocido reiteradamente la facultad de los gobiernos locales para darse su propia ordenación territorial a través de los planes reguladores; pero dicha normativa está subordinada y sometida a la legislación tutelar ambiental. Por ello, estima la Sala que debe ser requisito fundamental que, obviamente no atenta contra el principio constitucional de la autonomía municipal, el que todo plan regulador del desarrollo urbano deba contar, de previo a ser aprobado e implementado, con un examen o evaluación de su impacto ambiental. El contenido precautorio y proteccionista del

ambiente recogido en el artículo 50 constitucional irradia la actuación de todos los entes públicos, de manera que también las Corporaciones Municipales en el ejercicio de sus competencias de ordenamiento del suelo y de sus diversas facetas, quedan sometidas a dichos límites. La definición y decisión sobre los usos del suelo debe ser compatible con los alcances de la norma superior, sobre todo, si se repara en que esta disposición establece el derecho de todos los habitantes a obtener una respuesta ambiental de todas las autoridades públicas y ello incluye, sin duda, a las Municipalidades que no están exentas de la aplicación de la norma constitucional y de su legislación de desarrollo. Es evidente que en este caso, es totalmente coincidente el interés nacional y el local, y por ello los gobiernos locales pueden y deben exigir el cumplimiento de requisitos ambientales en su territorio, y en caso de conflicto con las autoridades rectoras de la materia ambiental, pueden someter las controversias al contralor jurisdiccional, según la naturaleza de la infracción. Es por lo anterior que las normas tutelares del medio ambiente son obligatorias y vinculantes para todos, lo que no va en detrimento de las las facultades y competencias de las municipalidades, las que mas bien, deben contribuir con la protección del medio ambiente por mandato constitucional. "

Lo anterior de conformidad con el artículo 50 de la Constitución, 17 de la LOA, y 67 del Reglamento General sobre los Procedimientos de Evaluación de Impacto Ambiental (DE-31849).

También consideró el Derecho de participación ciudadana en doble sentido, el derecho a la información relativa a los proyectos ambientales, y la garantía efectiva de participación en la toma de decisiones, sobre todo señalando las audiencias publicas que establece la ley (En igual sentido No. 2006-12159).

b. En materia de áreas protegidas

En esta materia, la Sala Constitucional ha mantenido el criterio que la afectación, a través de una Reserva Forestal o un Refugio de Vida Silvestre implica una seria limitación al contenido mínimo del Derecho de propiedad, razón por la cual se advierte la necesidad de una indemnización, pues se trata en el fondo de una "expropiación vedada".

A juicio de algunos juristas (CABRERA), este criterio no favorece en mucho el cumplimiento de la legislación ambiental y el avance que debería tener nuestro país en materia de protección ambiental.

c. En materia de salud humana y actividades productivas

La Sala ha acogido numerosos Recursos de Amparo, sobre todo contra el Estado, pero también contra particulares, por desarrollar actividades, o por conductas "omisivas o permisivas" dañinas a la Salud Humana. En casos de votaderos de basura, de desechos sólidos de empresas agrarias o agroindustriales, ha acogido recursos de amparo, condenando al sujeto contaminante y haciendo respetar las ordenes impartidas por Autoridades de salud o sanidad.

ii. **Criterios de la Sala Primera de Casación**

a) En materia de zonas Protectoras (caso El Rodeo); b) En materia de Planificación Urbana (GAM); c) La función ambiental de la propiedad y limitaciones a su uso (Usucapión y posesión ecológica); d) En materia de responsabilidad objetiva por quemas.

a. En materia de zonas protectoras

La Sala Primera admitió la existencia del Derecho ecológico y su objeto[10]: la protección de los recursos naturales. En ella estableció que la propiedad forestal es limitada y en caso de creación de la Zona Protectora El Rodeo, uno de los pulmones de San José, no es necesaria la indemnización, pues el propietario puede continuar con el ejercicio de una actividad agroforestal, conservando y protegiendo el recurso boscoso.

En la sentencia No. 51 de las 15 horas 15 minutos del 25 de mayo de 1995, la Sala desarrolló nuevamente el tema de la propiedad forestal y aplicó al caso concreto del Instituto

[10] Sala Primera de la Corte, Sentencia No. 189 de las 14 horas veinte minutos del 30 de octubre de 1991.

de la posesión ecológica. Se trató de un conflicto de mejor derecho de posesión, en una área declarada como Reserva Forestal. Se dijo:

"La falta de entrega de una parcela no es motivo suficiente para pretender el mejor derecho de posesión. Lo más importante hubiera sido la conservación del recurso forestal....se exigió una posesión agraria efectiva e incluso la demostración de actos posesorios encaminados a la conservación del bosque. Este aspecto no fue demostrado por el recurrente, al contrario se convirtieron terrenos de aptitud forestal en potreros.... Es decir, a pesar de la limitación existente con fines de conservación los poseedores siguieron explotando el bosque. Evidentemente, los trabajos realizados no tendían al ejercicio de una posesión forestal conforme a la naturaleza del bien. Al contrario deforestaban para sembrar. Hicieron caso omiso a las limitaciones y siguieron destruyendo el bosque. Sus actos posesorios son, en consecuencia, contrarios a la función ecológica de conservación de los recursos naturales para mantener el equilibrio de los ecosistemas en la Reserva Forestal de la Cordillera Volcánica de Guanacaste".[11]

b. En materia de responsabilidad por quemas

En otras sentencias,[12] la Sala desarrolló el tema de la responsabilidad objetiva por quemas que afectan las actividades agrarias y los recursos naturales. El problema debe enfrentarse –afirma la Sala- no solo en el ámbito agrario sino también ecológico en cuanto a la protección de los recursos naturales. Los incendios contaminan el medio ambiente, destruyen los hábitats y ecosistemas. El desarrollo de los principios generales del Derecho Agrario y del Derecho ambiental, entonces, deben orientarse hacia la preservación de la naturaleza para permitir el desarrollo sustentable, aún cuando no exista suficiente legislación encargada de resolver tan grave problema (Ver entre otras, las sentencias No. 112-95 y 113-95, del 11 de octubre de 1995).

c. En materia de planificación urbana

---

[11] Sala Primera de la Corte, No. 51 de las 15 horas 15 minutos del 25 de mayo de 1995

[12] Sala Primera de la Corte, No. 112 de las quince horas cuarenta minutos del 11 de octubre de 1995 y la No. 113 de las quince horas cincuenta minutos del mismo día.

Aunque son muchas las sentencias de la Sala I que se refieren a este tema, podemos citar las que se refieren a la legitimidad de "zonas especiales de protección", como son las zonas de uso agrícola a los alrededores del Aeropuerto Juan Santamaría, dentro de las cuales los particulares no pueden destinar a otros usos distintos de los previstos en el Plan Regional de Desarrollo Urbano del GAM, en cuyos anexos bienes establecidas esa zonas especiales, para usos agrícolas o recreativos. Incluso, en esas limitaciones se establece también la imposibilidad de segregar lotes menores a dos hectáreas, lo que permite también mantener una unidad mínima de cultivo y evita la pulverización de la propiedad. (Véase, entre otras, la Sentencia No. 420-F-00, del 2 de junio del 2000).

Una de las Sentencias Constitucionales más recientes es la No. 1191-03, del 14 de febrero del 2003, en donde se ratifica que en esas zonas especiales "...nadie puede pretender tener derecho a recibir un permiso de uso de suelo en condiciones antijurídicas, sea, en abierta violación del Reglamento de Zonificación Subregional Noroeste (GAM-NO)...", por cuanto la Ley de Planificación Urbana, en su artículo 28.1 prohíbe aprovechar o dedicar terrenos, edificios o estructuras a cualquier uso incompatible con la zonificación implantada.

Estos criterios, muy modernos por cierto, actualmente está siendo replanteados en la mayor parte de los países Europeos, para lograr una mayor competitividad en diversos cambios, especialmente en agricultura. Con reformas a los Códigos Civiles, se está permitiendo la refundición de empresas agrarias y prohibiéndose la división excesiva de la propiedad que constituía una causa de desaparición de empresas agrarias productivas y eficientes.

iii. Criterios del Tribunal Agrario

a) En Informaciones Posesorias; b) aplicación de la Ley de Uso, Manejo y Conservación de Suelos; c) Medidas sanitarias y fitosanitarias.

En fallos más recientes, el Tribunal Superior Agrario ha planteado los nuevos Institutos Agro-ambientales para la solución de casos concretos[13], vinculando la empresa agro-ambiental, con los contratos como forma de ejercer la posesión ecológica y así cumplir la función ambiental de la propiedad forestal:

"Pero el elemento más importante que califica la "función Ecológica" en la propiedad agraria de la actora lo es la existencia de un contrato agroambiental... mediante el cual se busca propiciar un plan de manejo forestal en base a la regeneración natural... Mientras la actora ha demostrado el ejercicio de actos posesorios tendientes a cumplir la función ecológica del fundo en conflicto, el demandado al contrario ha propiciado poner en peligro la actividad de conservación del bosque" (Voto No. 154 de las 9:20 horas del 4 de abril de 1997).

"Una de las formas mediante las cuales puede desplegarse la posesión ecológica es mediante la contratación agroambiental. Se trata de un instituto nuevo, cuyo perfil debe observarse bajo los principios del Derecho Agrario y Ambiental... Entendemos por empresa agroambiental aquella dedicada a la producción agraria sostenible, explotación sustentable del ambiente, protegiendo, conservando y mejorando racionalmente los recursos naturales renovables. Es decir, su fin no solamente está vinculado con el desarrollo sostenible, sino también con la conservación de los ecosistemas y el equilibrio ecológico. Indudablemente, cualquier contratación que realicen dichas empresas con ese fin, será de naturaleza agroambiental." (Voto No. 77 de las 9:10 horas del 12 de febrero de 1997).

---

[13] Entre otras, véase los siguientes fallos dictados por el Tribunal Superior Agrario, en su competencia agroambiental:

- No. 12 de las 9:10 horas del 17 de enero de 1997 (Reivindicación en un área protegida, donde los demandados en lugar de proteger el recurso forestal, procedieron a quemar para sembrar).
- No. 77 de las 9:10 horas del 12 de febrero de 1997 (Conflicto de mejor derecho de posesión en una Reserva Forestal, en donde el actor ejerce su posesión con un contrato agro-ambiental para proteger el bosque),
- No. 154 de las 9:20 horas del 4 de abril de 1997 (La actora es una empresa agroambiental, y cumple la función ecológica de la propiedad, a través de un contrato con la Fundecor);
- No. 721 de las 11:40 horas del 7 de noviembre de 1997 (Conflicto de mejor derecho de posesión en una Reserva Forestal de Golfo Dulce, no se demuestra la posesión "ecológica", calificada antes de la creación del área silvestre protegida, por lo que se niega a ambas partes del derecho);
- No. 113 de las 14:50 horas del 20 de febrero de 1998 (se otorga el Derecho de propiedad en un área protegida, porque se demostró la posesión decenal anterior y la protección del recurso forestal);
- No. 147 de las 15:15 horas del 27 de febrero de 1998 (Se ampara –indirectamente- la posesión "ecológica" ejercida por una Ong, en un terreno adquirido para conformar un corredor biológico, frente a un conjunto de poseedores en precario que pretenden derechos de posesión).

Sin duda alguna, los Tribunales Agrarios en Costa Rica han asumido el reto histórico de salvar la Naturaleza. Han ido estableciendo, en la administración de la justicia agroambiental, criterios jurisprudenciales y principios generales aplicables a casos concretos, para lograr un equilibrio entre la actividad productiva y la protección del medio ambiente, en el ámbito del desarrollo agrario sostenible.

iv. Criterios del Tribunal de Casación Penal

a) Delitos por el cambio de uso del suelo: reparación del daño causado

También el Tribunal de Casación Penal, en sentencias muy recientes, entre otras la No. 366-03 (del 5 de mayo del 2003), ha fijado algunos criterios para castigar el cambio de uso del suelo, en perjuicio de la biodiversidad. Al respecto señaló:

"En el presente caso, en que el daño es el cambio del uso del suelo del bosque para dedicarlo a agricultura, la reacción estatal tiene su límite en la reparación del daño, que de todas formas no se completará en los tres años de ejecución condicional de la pena, puesto que el bosque es producto de años y años de nacimiento, desarrollo y muerte de muchos seres vegetales y animales; sin embargo, la exclusión de los cultivos y de todo elemento con que se ha sustituido el bosque, así como el restablecimiento de especies vegetales en la medida adecuada para regenerar lo destruido, son un principio para la reparación que en algunos años se alcanzará. Debe quedar claro que la protección del suelo de los bosques consagrada en los ° 2,6, 10.c, 19 y 38 de la Ley Forestal, 52 de la Ley de Uso, Manejo y Conservación de Suelos, 53, 54 y 55 de la Ley Orgánica del Ambiente, 53 y 54 de la Ley de Biodiversidad, no termina o se suspende cuando por actos de seres humanos (incendios provocados, talas ilegales, etc.) o por hechos de la naturaleza (inundaciones, terremotos, incendios, etc.) el bosque viene a menos; antes por el contrario*, ante esas situaciones se impone al Estado mayor agresividad en la recuperación y conservación del bosque...*". De esa manera aplica el "principio de irreductibilidad del bosque".

5. CONSIDERACIONES FINALES

Finalizo con una reflexión y un ejemplo.

El Derecho garantiza los instrumentos jurisdiccionales para tutelar todas aquellas actividades basadas en el manejo y aprovechamiento productivo y sostenible de los recursos naturales, que obedezcan a criterios de ordenamiento territorial y, por ende, de planificación urbana.

La legislación, entre ella, la Urbana, garantiza el ejercicio de los derechos fundamentales con las limitaciones que imponga el interés público, social y ambiental. Está llamado a hacer efectivos los derechos humanos al desarrollo y al ambiente sano y ecológicamente equilibrado (Desarrollo Sostenible) donde encuentra su filosofía y razón de ser, con una clara orientación económica, social y ambiental.

En el contexto de dichos principios y normas de orden Constitucional, Costa Rica avanza positivamente en las políticas internacionales con una firme orientación hacia el Desarrollo Sostenible y el Ordenamiento Territorial. A partir de la Cumbre de Río, nuestro legislador ha tomado conciencia al aprobar gran cantidad de Convenios Regionales e Internacionales, cuya política común es lograr ese equilibrio entre ambiente y desarrollo en su triple dimensión (social, económica y ambiental).

En el ámbito del Desarrollo Sostenible, es imprescindible incorporar la participación ciudadana. Debe establecerse una mayor participación de la sociedad civil, a través de las organizaciones de base, en la toma de decisiones de política agro-ambiental y en la ejecución concreta de proyectos de desarrollo agrario sostenible.

Es absolutamente necesario fomentar y consolidar un nuevo tipo de desarrollo urbano y un nuevo uso del suelo, para que la agricultura se ajuste a las estructuras biológicas diversas, propia de nuestros ecosistemas tropicales. Se deben establecer reglas claras en el manejo y aprovechamiento de biodiversidad, para que la comercialización y distribución de los ingresos sean equitativas. Se deben diversificar sistemas de producción similares a los sistemas naturales, donde se integren los componentes tanto vegetales como animales y así construir sistemas integrados sostenibles económica y ecológicamente. El componente forestal es esencial en la actividad de producción agrícola y pecuaria, en el ámbito de fincas.

Para alcanzar lo anterior, es imprescindible una revisión urgente de la Legislación que afecta el Ordenamiento Territorial, para lograr una organización y sistematización

adecuada, no solo de las normas, sino de la atribución de competencias a las distintas instancias administrativas y judiciales. Es absolutamente necesario crear criterios uniformes de interpretación y aplicación normativa para todos los operadores del sistema, y así evitar soluciones contradictorias. Ello sería posible con el planteamiento de un programa de capacitación y cooperación interinstitucional, partiendo de un diagnóstico de los problemas actuales de aplicación de la legislación especial, a los cuales deban darse soluciones concretas.

Algunas ideas que tengo, son por ejemplo la creación de zonas peatonales o servidumbres públicas, lo que en España se ha denominado el "Senderismo", existen leyes de senderos y caminos "rurales" que promueven el turismo. Y por qué no pensar en hacer esto para San José y sus zonas aledañas (por ejemplo, los Cerros de Escazú o de Aserrí). Se podría de ese modo rescatar, al menos en parte, algunos caminos utilizados por nuestros ancestros que desde zonas aledañas venían a pie y en carretas a vender sus productos al Mercado Central.

El ejemplo a seguir: La Carta Rural Europea de 1986.

En 1996 los estados parte de la Comunidad Europea aprobaron la llamada "Carta Rural Europea", con el propósito de establecer los principios para una política de gestión, de desarrollo estable y de tutela a las áreas naturales y rurales (art.1). En ella se define el espacio rural como "el territorio constituido por el espacio agrícola, destinado al cultivo y la crianza, y por el espacio fundiario no agrícola, destinado a usos distintos de la agricultura, en particular a la instalación o a las actividades de los habitantes en el ambiente rural" (art.2).

Por sus características[14], el espacio rural está destinado a cumplir una triple función:

[14] Entre dichas características se enumeran: a) la preponderancia de la actividad agrícola en la ocupación del territorio, la cual constituye la espina dorsal; b) la prevalencia de los espacios verdes libres, con vocación ecológica; c) una baja densidad de población; d) una repartición difundida de la propiedad; e) comunidades o aglomeramientos habitacionales de pequeñas dimensiones, que permiten una cierta personalización de las relaciones humanas y en la participación directa de los ciudadanos en los quehaceres comunales; f) una importancia relativamente mayor de las actividades del sector primario o bien una relativa preponderancia de las profesiones manuales y practicas, que implican una polivalencia que favorece la autonomía y la ayuda recíproca entre los sujetos vecinos; g) la existencia de un paisaje natural, transformado del trabajo humano y constituyente por eso patrimonio de la humanidad; h) en fin, una cultura local o regional basada sobre un saber vivir derivada normalmente de la tradición o de las costumbres (folklor), por cuanto este saber vivir se ha

a) *Económica*: en cuanto asegura la producción y la alimentación, es la sede de pequeñas y medianas empresas, y por tanto, de actividades económicas (agrarias, industriales, artesanales y de servicios) que deben ser mantenidas y desarrolladas (art. 6).

b) *Social*: en cuanto favorece el desarrollo de las relaciones entre los habitantes del ambiente rural, brinda hospitalidad a los habitantes de zonas urbanas y, en general, constituye para las poblaciones rurales un punto de convergencia de su identidad cultural resultado del vínculo entre tradiciones (folklor) y territorio (art. 8).

c) *Ambiental o Ecológica*: en cuanto comprende espacios naturales y paisajes. Es la sede de la biodiversidad, de la flora y del patrimonio forestal. Por su medio se preserva la base natural de la vida: el suelo, el agua, el aire, mediante su utilización racional, además de protegerse los espacios verdes, el paisaje natural y el paisaje transformado por el hombre "paisaje agrícola" (art. 7).

En la Carta se establecen, en su Titulo IV, una serie de orientaciones y medidas a fin de revitalizar el espacio rural y se da apoyo a la creación de nuevos mecanismos e instrumentos jurídicos relacionados con diversos sectores: la gestión del territorio; la agricultura; la silvicultura; el comercio, la industria y la artesanía; la habitación y la salud; el turismo rural y el agriturismo; la infraestructura, transportes y servicios; la instrucción, la investigación y sensibilización; la cultura, el ambiente; y finalmente, la cooperación científica y tecnológica.

Entre tales aspectos, los más desarrollados se refieren a la gestión del territorio (ordenamiento territorial), la agricultura y el ambiente.

En cuanto a la gestión del territorio debe destacarse que: a) la política de gestión territorial en zonas rurales debe permitir un desarrollo estable de las actividades tradicionales, tales como la agricultura, la silvicultura y la artesanía, las cuales pueden garantizar la permanencia de la vida económica en el ambiente rural, incentivando el ejercicio de actividades complementarias y asegurando la tutela del ambiente natural; b) *Cualquier política en este sentido se funda en el principio humanístico: el hombre constituye el centro ideal de los proyectos y consiguientes decisiones* (art.10).

---

puesto en entredicho por las tecnologías modernas y por los medios de comunicación sean físicos que audiovisuales (artículo 3 Carta Europea).

Respecto a la agricultura, los Estados se comprometen a "…definir y actuar una política agrícola finalizada al mantenimiento de la actividad agrícola, considerada como espina dorsal del espacio rural, además a promover la seguridad alimentaria y la tutela de la naturaleza"(artículo 11). En general, se reconoce a la agricultura un rol prioritario en la ocupación y en la gestión del espacio rural y en el diseño de las políticas agrícolas cada país se compromete a adoptar las disposiciones fiscales y retribuciones que favorezca la "pluriactividad" y la diversificación o multifuncionalidad de la agricultura. En otros términos, se reconoce a la agricultura "el status de persona privada investida de una función de servicio público o interés general".

En cuanto al ambiente, los Estados se obligan a adoptar medidas para la protección y sistematización de los suelos, de las aguas y del aire; desarrollar reservas biogenéticas y protección de biotipos en riesgo de desaparición; incrementar los estudios de impacto ambiental, favorecer los proyectos de desarrollo en las regionales rurales favorables a la tutela ambiental, etc.

Por su contenido, la Carta rural europea puede ser considerada un verdadero "Código Rural", en donde se sientan las bases y los principios necesarios para garantizar un desarrollo rural sostenible. Normas y principios que, posteriormente, son concretados por la misma Comunidad Europea a través de Reglamentos o Directivas, finalmente adoptadas y aplicadas por los Estados miembros mediante Legislación Nacional o Regional.

Pero las más recientes intervenciones (también provenientes de la confluencia entre la política agraria y otras políticas) *están orientadas al desarrollo rural*, tales como: el fomento de la industrialización agraria, la artesanía alimentaria, el agroturismo o la capacitación de los pobladores rurales, y medidas agroproductivas tales como la concentración parcelaria, los regadíos, las infraestructuras rurales, etc. Todas estas intervenciones son llevadas o actuadas por los ordenamientos nacionales a través de programas operativos regionales. En este tipo de ayudas se destacan particularmente las orientadas a zonas desfavorecidas. La tendencia es consolidar un verdadero Fondo de Desarrollo Rural y propiciar el pago de *ayudas directamente* a los productores mediante la *regionalización crediticia*, especialmente a través de convenios de colaboración o contratos de explotación territorial.

Se deja a cargo de cada uno de los Estados miembros la elaboración de los *planes para el desarrollo rural*, sobre todo a través de planos regionales, tomando en consideración las características geográficas y los cuales deben extenderse por un período de siete años, a partir del 1 de enero del 2000. Estos planes para el desarrollo rural debe contener, entre otras cosas, las medidas agroambientales que se desarrollarán sobre el territorio o zona geográfica, según las exigencias de cada zona.

Una novedad muy importante en éste reglamento es que en el Titulo III, Capitulo V, establece mecanismos de control y evaluación en los programas para el desarrollo rural, mediante los procedimientos que se establezcan, pero basados en indicadores físicos y financieros. Se establece la posibilidad de establecer, para estos fines, *Comités de Control*. En otros términos, se produce una política de desconcentración y descentralización de la política agrícola comunitaria.

A EXPANSÃO "FLORESTAL" NO SUL DO RIO GRANDE DO SUL

Por Alencar MELLO PROENÇA y Marcelo DUTRA da SILVA

SUMARIO: INTRODUÇÃO. 1. O BIOMA PAMPA. 2. O ZONEAMENTO AMBIENTAL PARA A ATIVIDADE DE SILVICULTURA. 3. O ZONEAMENTO AMBIENTAL PARA A ATIVIDADE DE SILVICULTURA. 4. A ANÁLISE DE FRAGILIDADE COMO FERRAMENTA DE PLANEJAMENTO E GESTÃO AMBIENTAL. 5. BIBLIOGRAFÍA.

INTRODUÇÃO

O Rio Grande do Sul vive um momento histórico de muitas mudanças e novas perspectivas. Um momento singular de transformação econômica que tem levado os gaúchos a uma série de questionamentos com relação aos riscos e os prejuízos de se apropriar da natureza de forma não compatível com sua capacidade de suporte. Uma discussão amarga marcada pelo relacionamento entre as diferentes formas de capital ─ natural, cultural e construído pelo homem ─, a qual não se prende apenas ao ambiente econômico de transformação dos recursos, mas que se estende, de maneira estreita e interdependente, aos aspectos sociais de distribuição da riqueza gerada e o quanto a nova economia da madeira e celulose do sul poderá influenciar na qualidade de vida de todos os gaúchos.

Assim, toda essa discussão encontra validade na idéia de buscar o desenvolvimento desde que seja atingido com características de sustentabilidade, onde a preocupação se volta a encontrar um modelo que permita cultivar a terra sem comprometer os recursos. O que leva a necessidade de desenvolver ferramentas de gestão adequadas que considerem o ajuste entre o que o ambiente permite fazer e o que se deseja fazer.

O Zoneamento Ambiental para Atividade de Silvicultura no Rio Grande do Sul compreende a primeira tentativa de estabelecer regras e limites para a atividade florestal plantada. Um conjunto de normas construído a partir da consideração de

aspectos técnicos de proteção e conservação do ambiente, que mesmo voltado ao plantio de florestas poderia ter sido validado para um número maior de atividades, também potencialmente transformadoras das paisagens e da qualidade dos recursos.

Além disso, estabelecer zonas adequadas ao uso, com regras e limites bem definidos deve ser visto como algo bom, que vem para ajudar na tomada de decisões, objetivo maior do planejamento ambiental. E obviamente, o estabelecimento de regras e limites não pode se tornar um espaço ideológico e nem mesmo servir aos interesses políticos e econômicos. Uma economia diversificada é economia forte, e por essa razão torna-se importante garantir a presença dos empreendimentos florestais e de qualquer outro tipo, desde que sejam praticados com obediência a legislação e o emprego de técnicas conservacionistas.

O cultivo de "florestas" no Brasil surgiu para suprir a falta de madeira, especialmente na região sul. Concentrada próximo aos grandes centros urbanos e industriais, esta atividade tem desempenhado um importante papel no atendimento da demanda, cada vez maior, por energia e produtos a base de madeira, permitindo diminuir o uso de materiais nobres e a pressão de exploração sobre os remanescentes de mata nativa. Contudo, o florestamento no Brasil, foi e é realizado quase que exclusivamente com espécies não-nativas, como eucalipto, pinus e acácia, consideradas as espécies mais importantes para essa atividade o que ao mesmo tempo representam, também, o resultado da maior disponibilidade de pesquisas e informações sobre essas espécies e do pouco conhecimento acumulado sobre a capacidade produtiva das espécies regionais, nativas de crescimento rápido.

As primeiras mudas comerciais de eucalipto foram trazidas da Austrália para o Brasil na primeira década do século XX. Foi Edmundo Navarro de Andrade, que a serviço da Companhia Paulista de Estradas de Ferro, implantou os primeiros viveiros, visando a produção de árvores e assim fornecer combustível para as locomotivas da companhia, além de atender a demanda de postes e dormentes.

Em 1941, foi criado o Instituto Nacional do Pinho, primeiro órgão brasileiro a preocupar-se com a fiscalização e o estímulo ao plantio de árvores. Em 1965, o Código Florestal foi transformado na Lei 4.771, e uma série de programas de incentivos fiscais ao florestamento foram criados. Nos anos seguintes o que se vê é

um crescimento vertiginoso da área de “florestas”, boa parte para atender a crescente demanda por carvão na indústria siderúrgica.

Mais tarde, com a redução dos incentivos veio a depressão madeireira e em abril de 2000, o Governo Federal, por meio do Ministério do Meio Ambiente (MMA), lançou o Programa Nacional de Florestas (PNF) com a missão de promover o desenvolvimento florestal sustentável. Desde então, vem sendo desenvolvidas ações para ampliação da base de “florestas” plantadas, recuperação de áreas degradadas, ampliação das áreas de unidades de conservação, uso dos recursos madeireiros das florestas nacionais, e o monitoramento e controle da cobertura florestal brasileira.

O Rio Grande do Sul está entre os estados que mais usufruiu dos incentivos fiscais para plantio e beneficiamento de “florestas” na década de 60 e está entre os estados de maior potencial para o cultivo “florestal”, com destaque reconhecido para o extremo sul do estado. A Associação Gaúcha de Empresas Florestais (Ageflor) estima que a silvicultura já ocupe no estado cerca de 400 mil hectares, porém dados de pesquisa mais precisos mostram que a área plantada pode ser bem maior, com a expectativa de que sejam alçados, nos próximos 10 anos, mais de um milhão de hectares, apenas na região sul.

A metade sul do Rio Grande representa 60% do território riograndense e aqui residem apenas 20% dos gaúchos. De economia fragilizada e quase que exclusivamente dependente da atividade pecuária e do cultivo do arroz, nos últimos anos essa região tem passado por dificuldades econômicas importantes que denunciam a necessidade de romper o atual cenário produtivo. Ademais, se a intenção é investir em uma nova matriz, que seja algo que permita romper o paradigma vigente, de antigos e ultrapassados métodos de produção. Deve ser algo transformador, que além de obediência à legislação, também considere as pressões dos usos já presentes, combinando melhor os fatores que têm feito dessa região um espaço atraente aos investimentos de novos mercados.

A construção de uma matriz econômica moderna, voltada aos princípios do desenvolvimento sustentável deve levar em consideração a natureza das atividades e a fragilidade dos ambientes frente às diferentes práticas de uso, inclusive por

“florestas” plantadas, permitindo, assim, a reprodução de cenários e a simulação de eventos e tendências. Conhecimento fundamental no momento de planejar e decidir pelo estabelecimento de novas áreas de cultivo, criação e preservação ambiental. Condições que devem ser tomadas como premissas na elaboração de planos de manejo diferenciados que associe à seleção de áreas de reserva legal o uso de critérios ecológicos válidos, que permitam selecionar a melhor estratégia de preservação garantindo, assim, a realização de atividades e programas sólidos de conservação dos recursos naturais.

1. O BIOMA PAMPA

O Rio Grande do Sul abriga dois grandes biomas, segundo definição atual do IBGE: a Mata Atlântica e o Pampa Gaúcho. Numa distribuição, grosso modo, muito semelhante à divisão Metade Norte/Metade Sul, que é delimitada por uma linha imaginária que corta o Estado de Leste a Oeste.

A metade Norte do Estado é caracterizada por alta concentração antrópica e utilização intensa do solo com agricultura, que resultou na descaracterização do bioma Mata Atlântica. O Pampa, relativamente mais preservado, ocupa uma área de aproximadamente 700 mil km², compartilhada pela Argentina, Brasil e Uruguai, sendo que no território brasileiro, distribui-se pela metade sul do estado do RS, abrangendo cerca de 176 km², equivalendo a 64% do território gaúcho (CHOMENKO, 2006).

O bioma Pampa é um sistema único e se caracteriza por um conjunto vegetacional campestre relativamente uniforme sobre relevo de planícies, onde predomina a cobertura vegetal do tipo estepe, que corresponde aos campos do planalto e da campanha, e vegetação mais densa, arbustiva e arbórea, nas encostas e ao longo dos cursos d’água; além disso, se caracteriza, também, pela ocorrência de áreas úmidas e vastas áreas de banhado (MMA, 2006).

Inúmeras áreas deste bioma foram indicadas pelo Ministério do Meio Ambiente como prioritárias para conservação, com base na riqueza de espécies, endemismos e fatores abióticos específicos, no entanto, extensas áreas de campo

natural estão sendo convertidas em culturas anuais, como soja, trigo e arroz, onde a introdução de vastas extensões de florestas surgem como mais um elemento potencialmente transformador das características naturais desse sistema (BOLDRINI, 2007).

Na verdade o ambiente campestre já existia nessa região quando chegaram aqui os primeiros grupos humanos há aproximadamente 12 mil anos e a pouco mais de 4 mil anos teve início a expansão natural de vegetação arbórea a partir de refúgios em vales, formando em algumas regiões, como no Planalto, maciços florestais e florestas ripárias, indicando mudança para um clima mais úmido, semelhante ao atual.

A área mais característica do que se definiu como Pampa, corresponde aos campos da campanha, nas regiões sudoeste e oeste do Estado, nas fronteiras com Uruguai e Argentina, além do escudo sul-riograndense, sendo considerada como a de maior extensão e englobando os principais ambientes desse sistema, que tem estruturas e dinâmicas funcionais extremamente complexas, onde as pressões humanas têm colocando em risco inúmeros ecossistemas e elementos bióticos de ocorrências restritas.

O campo nativo ou como se refere NABINGER (1998) "a pastagem natural do Pampa!" compreende um sistema natural ocupado pelo homem cuja capacidade de uso do solo apresenta restrições elevadas para utilização em sistemas agrícolas mais intensivos, como é o caso de culturas anuais. Neste sentido, cabe lembrar que apenas cerca de 35% da área do estado do Rio Grande do Sul tem seus solos classificados como classe I a III, ou seja, aptos para culturas anuais intensivas. Ainda que este número possa ser aumentado, com a prática da semeadura direta em boa parte dos solos da classe IV, mesmo assim chegaríamos a um máximo de 50%.

E mesmo que as atuais características do Pampa representem o produto de cerca de quatro séculos de intervenção crescente realizadas pelo homem, de transformação da paisagem campestre em cultivos de florestas pode pressionar a capacidade de resiliência desses sistemas, tornando-se absolutamente indispensável sua manutenção como forma de preservação do ambiente, da paisagem e de sustentabilidade econômica desses ambientes. Situação que conduzem a riscos não

apenas de elementos da flora e fauna locais, mas também do ser humano e da cultura que desde há centenas de anos são a grande marca registrada, daquilo que se denomina como “gaúchos”.

Um dos usos preponderantes desde a chegada dos primeiros colonizadores a esta região, sempre foi a pecuária extensiva, com criação de imensos rebanhos de ovelhas e gado, o que conduziu à produção e divulgação mundial das características da carne produzida na região, como sendo de uma ótima qualidade em virtude do tipo de manejo com criação em pastagens naturais, no entanto esta tem sido a atividade histórica de exploração que combinada as atuais atividades tem reduzido a área natural do Pampa.

HASENACK (2006), em seu trabalho de mapeamento da cobertura vegetal do Pampa reconheceu que da área total de todo esse bioma cerca de 49% (8,5 milhões de ha) foi alterada significativamente pelo uso antrópico, havendo ainda 39% (4,1 milhões de ha) de remanescentes de campos naturais com as diferentes fisionomias (incluindo o mosaico de campos e pequenos núcleos de arvoretas da Serra do Sudeste), onde, em torno de, 22% pertence à vegetação campestre, 5% a formações florestais e 13% a mosaico campo/floresta.

Assim, deve-se referir que embora esteja, ainda, sofrendo grande resistência dos empreendedores e, por vezes, do próprio órgão competente, o zoneamento do território é uma oportunidade real de definir procedimentos e critérios para a implantação de cultivos, aliados à obediência de legislação ambiental pertinente. Até então os cultivos vinham sendo implantados sem nenhum tipo de prévia avaliação dos impactos ou mesmo de observação se existe compatibilidade entre o uso e a capacidade de suporte dos sistemas e em tempos de sustentabilidade e viabilidade econômica da produção todos os esforços devem se voltar ao desenvolvimento de modelos que permitam ajustar o uso real (realizado) com o uso potencial dos recursos.

3. O ZONEAMENTO AMBIENTAL PARA A ATIVIDADE DE SILVICULTURA

O documento “Zoneamento Ambiental para Atividade de Silvicultura no Rio Grande do Sul”, formado por três (3) volumes com um total de 320 páginas, contém informações e subsídios de elevada qualidade técnica e científica. Apoiou-se em recursos e procedimentos metodológicos adequados e inteiramente ajustados aos objetivos visados, buscou subsídios documentais e depoimentos pessoais pertinentes e significativos e desta forma, constitui fonte essencial para o licenciamento previsto em lei.

O Zoneamento definiu 45 Unidades de Paisagem Natural (UPN) e sobre estas aplicou uma matriz de vulnerabilidade ambiental, que indica o grau de sensibilidade de cada unidade em relação aos diferentes temas considerados, que correspondem aos principais impactos esperados a partir do desenvolvimento em larga escala da atividade de silvicultura. Ao final, o Zoneamento identificou 12 UPNs com baixo grau de restrição à atividade de silvicultura, 15 com médio grau de restrição e 18 UPNs com alto grau de restrição. E a despeito das orientações contidas no Zoneamento é essencial para a correta implantação do plano silvicultural gaúcho uma ampla tomada de consciência quanto ao uso sustentável dos recursos e o estabelecimento de critérios claros e justos, especialmente quando se trata dos possíveis efeitos desta atividade sobre o sistema campestre do Pampa.

A conservação do campo tem sido negligenciada no acelerado processo de expansão agrícola das últimas décadas e o Zoneamento é a primeira iniciativa concreta do poder público para o ordenamento territorial, com vistas a evitar que se repita com o cultivo florestal a apropriação sem regras de novas fronteiras agrícolas da mesma maneira que outras atividades já fizeram no passado.

Partindo do princípio de que o sistema campo compreende o ambiente mais ameaçado pelo avanço das “florestas” plantadas e justamente num momento em que a baixa rentabilidade da atividade pecuária e outras oportunidades de mercado parecem determinar a conversão de campos em lavouras de silvicultura, torna-se então fundamental estabelecer estratégias eficientes para garantir a conservação desses ambientes.

Assim, se os campos do Pampa devem ser conservados porque representam ambientes de elevada diversidade biológica e beleza cênica, que abrigam

importantes serviços naturais e de sustentação às atividades humanas de criação (Pecuária), torna-se essencial a implementação de políticas públicas mais consistentes que incentivem a rentabilidade de sistemas de produção (sistemas de selo verde) que mantêm a integridade dos ecossistemas campestres e que ao mesmo tempo onerem aqueles sistemas de produção que degradam os recursos naturais.

Para (PILLAR, *et al.*, 2006) o plantio de árvores em forma de monoculturas, em especial de eucalipto em campos do bioma Pampa, e de Pinus em campos do bioma Mata Atlântica associados a florestas com Araucária, implica a destruição de habitats naturais altamente biodiversos e sua substituição por ecossistemas bem mais simples constituídos pela plantação de árvores em grande escala com apenas uma ou poucas espécies.

Recentemente uma análise da paisagem na região de plantios de eucalipto para a Aracruz Celulose, em Guaíba e municípios do entorno, mostra uma tendência de estabelecerem-se grandes áreas contínuas com silvicultura, onde originalmente havia campos. Ou seja, virou lógica plantar árvores onde existe campo. O que merece uma avaliação mais profunda sobre as razões pelas quais as regiões mais visadas pelas empresas para a implantação dos projetos de silvicultura são justamente aquelas caracterizadas pelo predomínio de campos.

Os campos do sul são terras mais baratas, em geral, pouco adequadas ao uso agrícola mais intenso, com restrições climáticas e/ou de solos importantes, e que por isso ficaram fora da grande expansão da fronteira agrícola das últimas décadas. Também, áreas de campos, no senso comum das empresas e da população em geral, não teriam as mesmas restrições ambientais (qualidade ambiental) quando comparados às áreas cobertas com florestas naturais e, portanto, seriam mais facilmente convertidas em plantios silviculturais.

Na verdade a proposta de Zoneamento tenta estabelecer restrições para o licenciamento de novos plantios, tanto quanto ao seu tamanho máximo em relação ao tamanho da gleba, quanto à proteção de campos em diferentes estágios sucessionais. Apenas áreas de campos em estágios iniciais pós-cultivo seriam suscetíveis de plantios de árvores na maior parte das unidades de paisagem natural.

Além disso, para algumas unidades de paisagem mais vulneráveis estabelece a proibição de plantios comerciais ou a sua limitação apenas a pequenas áreas.

Assim, o Zoneamento busca induzir o estabelecimento de novas áreas de cultivo florestal em ambientes mais próprios e planejados, bem como compatível com a conservação dos campos e dos demais ecossistemas naturais presentes, reduzindo a veloz conversão de habitats campestres em sistemas florestais plantados.

O Censo Agropecuário do IBGE aponta que entre 1970 e 1996 houve uma perda de 3,5 milhões de hectares (ha) na superfície de pastagens naturais (campos) no Rio Grande do Sul, o que corresponde a uma taxa de conversão de quase 140 mil ha por ano (IBGE, 2006). E quando extrapolando essa mesma taxa anual de conversão até 2005, estima-se que 4,7 milhões de ha foram convertidos em outros usos entre 1970 e 2005.

De outra parte, e de forma bem preocupante, no Rio Grande do Sul, apenas 0,36% dos ecossistemas campestres estão protegidos em algum tipo de unidades de conservação, mostrando o quanto o sistema campestre tem sido pouco valorizado e seus serviços pouco considerados tanto pelo poder público quanto pela sociedade. E vale lembrar que nenhum lugar do planeta empobreceu por preservar os seus recursos ou por investir em biodiversidade.

A perda de habitats campestres íntegros devido à conversão é provavelmente bem maior do que aquela que aparece nos dados do IBGE e dependendo do nível de degradação do solo e da biodiversidade, esses campos podem estar muito distantes de suas características originais. O recente mapeamento dos remanescentes de campos realizado pelo Laboratório de Geoprocessamento do Centro de Ecologia da UFRGS indica a perda de importante parcela dos campos que originalmente cobriam grande parte do bioma Pampa no Rio Grande do Sul.

Entre as diversas restrições apontadas pelo Zoneamento, destaca-se a necessidade de manter os maciços de árvores exóticas afastados da cobertura vegetal nativa, em especial de formações arbóreas ou arbustivas. Trata-se do "ambiente tampão" ou "zonas de amortecimento" previstos na legislação ambiental.

No trabalho “Fragmentação de Ecossistemas – Causas, Efeitos sobre a Biodiversidade e Recomendações de Políticas Públicas”, da série Biodiversidade, nº 6, publicação do Ministério do Meio Ambiente, no artigo intitulado “Manejo do Entorno”, BRITES *et.al.*(2003) apresentam diversas razões para a preservação do entorno das áreas de conservação, o que inclui, necessariamente, o manejo adequado das monoculturas arbóreas situadas nas proximidades.

Para os autores, não basta conservar um fragmento de mata nativa desconectado no interior de uma plantação de árvores, imaginando ter-se cumprido as leis que tratam da reserva legal, ou seja, o planejamento de uma atividade florestal deve contemplar, necessariamente, o manejo do entorno dos remanescentes de áreas naturais, sejam elas de mata, de campo ou ambientes úmidos (banhados).

A área de reserva legal, em qualquer propriedade, é destinada ao uso sustentável dos recursos naturais, à conservação dos recursos hídricos, dos solos, da biodiversidade, ao abrigo e proteção de fauna e flora nativas e à conservação e reabilitação dos processos ecológicos (COSTA e ARAUJO, 2002; SALAZAR, 2006).

A lei florestal determina que o proprietário ou possuidor rural conserve a cobertura vegetal natural (original) em determinada porcentagem da área total de cada propriedade ou posse, a título de reserva legal, que constituída de vegetação nativa deve cumprir funções ambientais inerentes as diversas fitofisionomias, onde, segundo o Código Florestal, está estabelecido: na Amazônia Legal 80% das florestas; no Cerrado 35% da fitofisionomia; e em outras regiões do planeta 20% dos ambientes remanescentes (AHRENS, 2005).

MERCADANTE (2001) menciona que o objetivo original da reserva legal, nas áreas de colonização mais antigas e mais intensamente desmatadas e ocupadas, era assegurar uma reserva mínima de recursos florestais para uso na propriedade e abastecimento do mercado local de lenha, carvão e madeira. E, nas áreas ainda não desbravadas, o objetivo da reserva legal era controlar o desmatamento e assegurar, em longo prazo, a exploração sustentável da floresta. No entanto, em virtude da preocupação crescente com a conservação da natureza, o papel ambiental destas áreas vem sendo valorizado cada vez mais.

A vegetação que integra a área de reserva legal pode ser manejada e explorada com fins econômicos, desde que o proprietário elabore um Plano de Manejo Sustentável e que sua execução seja autorizada pelo IBAMA ou pelo órgão ambiental estadual competente (AHRENS, 2005). Contudo, estas áreas devem ser manejadas preponderantemente a partir da preservação, conservação e recuperação ambiental, sem, em nenhum momento, comprometer as características da cobertura vegetal original e a função social desses sistemas (COSTA e ARAUJO, 2002; SALAZAR, 2006).

O estímulo ao estabelecimento de áreas de reserva legal é de fundamental importância para a conservação da biodiversidade e aparece como uma ferramenta poderosa no controle ambiental e manejo de empreendimentos florestais de grande porte. No caso dos empreendimentos que vem se estabelecendo no Rio Grande do Sul essa importância se multiplica, pois o Zoneamento que surgiu para definir regras e limites, acabou sendo aprovado sem os limites percentuais de plantio, previamente sugeridos pelos seus organizadores, nas versões anteriores ao documento final.

O Grupo de Trabalho sobre o Pampa, organizado pelo Instituto Brasileiro do Meio Ambiente, lançou nota em que critica o zoneamento ambiental para o plantio de pínus e eucalipto. Os técnicos avaliaram que as modificações realizadas pelo Conselho Estadual do Meio Ambiente retiraram todas as regras e restrições que serviam de proteção aos demais biomas, o que tornou o zoneamento sem a eficácia desejada. Pois a proposta original do Zoneamento, realizado pela Fundação Estadual de Proteção Ambiental - FEPAM encontrou forte resistência das empresas de celulose que estão se instalando no território gaúcho, tendo como resultado a aprovação de um documento que não manteve o princípio científico de precaução, medida que deveria nortear o trabalho de gestão dos governantes públicos.

4. A ANÁLISE DE FRAGILIDADE COMO FERRAMENTA DE PLANEJAMENTO E GESTÃO AMBIENTAL

O planejamento ambiental que atribui a associação de diferentes temas ou informações justifica-se pelo fato de não serem homogêneos os setores que constituem a maior parte dos terrenos, independentemente das escalas em que eles são considerados. Esses setores, que — dado o enfoque como são observados — representam, na verdade, unidades ambientais, diferenciam-se entre si por um ou mais de seus atributos, tanto físicos como biológicos (SANTOS, 2004).

Tais desomogeneidades permitem delimitar nos terrenos unidades ambientais distintas que manifestam diferentes comportamentos, quando nelas são aplicados os mesmos tipos de pressão, com a mesma intensidade e por idênticos períodos de tempo. Onde, algumas das unidades não experimentam maiores impactos; enquanto outras, embora afetadas pela pressão que lhes é aplicada, retornam a sua condição anterior quando a pressão é afastada; e outras, por fim, degradam-se inteiramente, não mais voltando a sua condição original, mesmo que a condição de pressão imposta seja eliminada.

Em resumo, os componentes bióticos e abióticos que determinam a estrutura dos ecossistemas se inter-relacionam e interagem uns com os outros e, dessa forma, exercem controle sobre os processos que neles se verificam e estabelecem os tipos de seus comportamentos. Resulta então que, para formular predições sobre o comportamento dos ecossistemas — de importância básica para o manejo ambiental — faz-se necessário obter informações sobre a natureza das estruturas dos ecossistemas e saber como ela varia espacialmente. Há, pois que se estabelecer, segundo uma perspectiva de sistemas, a base para o conhecimento das características que compõem os diferentes terrenos, suas unidades e relacionamento de seus componentes. Conhecimento fundamental para uso e estabelecimento humano.

Assim, o planejamento ambiental voltado às características e limitações ecológicas busca, também, preservar a integridade do ambiente, diminuindo a intensidade dos processos de degradação e dos seus efeitos deletérios representados principalmente pela erosão, perda de qualidade do solo, comprometimento da biodiversidade, e contaminação da água e do solo. O que se busca, como meta final dessa proposta, é uma condição de sustentabilidade, a qual inclui de forma inter-

relacionada, além de cuidados ambientais, interesses econômicos e preocupações sociais.

Para se atingir o indispensável entendimento, há que se revelar como se integram os componentes do ecossistema. A integração dos ecossistemas pode ser observada de pelo menos duas formas, no nível vertical e no nível horizontal. A estrutura vertical de um ecossistema — seu "*status*" topológico — revela a integração de seus componentes num sítio local, numa sobreposição de elementos que se estende da rocha a atmosfera. A estrutura horizontal de um ecossistema — seu "*status*" corológico — parte da constatação de que uma paisagem compreende a reunião de diferentes padrões e neles o predomínio de um ou mais ecossistemas. Tais conceitos são de fundamental importância para o reconhecimento de limites verdadeiramente ecológicos, marcados por diferenças significativas das características estruturais dos ecossistemas quando comparados no plano horizontal.

O conhecimento dessas características ganha importância na medida em que permite avaliar ou prever como os ecossistemas, em diferentes escalas, podem se comportar sob diferentes formas de manejo ou pressões que neles forem aplicadas, permitindo estabelecer, por necessário, uma ordem hierárquica de sensibilidades ao avanço de uma determinada atividade ou uso humano, do regional ao sítio local, oferecendo ao planejamento os subsídios necessários ao ajuste do manejo.

É neste sentido que a expansão de cultivos florestais sobre grandes áreas naturais e seus efeitos, até então pouco considerados, tem tomado o centro das preocupações quanto à alteração das características e o estado de saúde dos ambientes naturais ocupados. Preocupações importantes que tem se concentrado no comprometimento da paisagem, na fragmentação de habitats, na diminuição da diversidade biológica, nos danos ao solo, no regime hídrico e contaminação dos corpos d'água.

Os ambientes, por natureza de suas características, se comportam de maneira diferente frente aos usos que lhes são impostos, comportamento que se deve, principalmente, ao grau de sensibilidade (fragilidade) que cada ecossistema apresenta quando submetido a uma determinada pressão, e o mesmo se espera dos ambientes que ora recebem as pressões do cultivo florestal no sul do Estado do Rio

Grande do Sul e esta é a motivação principal para a construção de modelos ambientais que orientem melhor o estabelecimento dos cultivos, já que apenas a aplicação das premissas do Código Florestal e do Zoneamento pode não ser suficiente (o Zoneamento Florestal esclarece sobre as características das diferentes unidades de paisagem, mas foi aprovado sem uma limitação clara quanto ao limite das plantações).

O mapa de fragilidade ambiental vem justamente ao encontra dessa dificuldade e constitui uma das principais ferramentas utilizadas na elaboração de planos de gestão territorial. Estudos de fragilidade dos ambientes são de fundamental importância para planejamento ambiental, visto que se trata de um instrumento cuja finalidade é identificar e analisar os ambientes, em seus diferentes níveis de organização. O mapeamento da fragilidade ambiental permite avaliar as potencialidades do meio ambiente de forma integrada, compatibilizando suas características naturais com suas restrições.

A análise de fragilidade de um ambiente compreende um processo analítico e hierárquico, onde diferentes variáveis do ambiente — predisposição à erosão dos modelados de relevo, precipitação erosiva, erodibilidade do solo, qualidade da cobertura vegetal e áreas consideradas prioritárias para a conservação da biodiversidade — são relacionadas entre si e em um único plano, onde cada variável recebe um valor de importância relativa conforme suas características — muito fraca [1], fraca [2], média [3], forte [4], muito forte [5] (DUTRA DA SILVA, 2008).

Mapas de fragilidade ambiental devem contribuir para o reconhecimento de áreas relevantes ou prioritárias e constituem uma das principais ferramentas para o planejamento do território, permitindo avaliar as potencialidades do ambiente, compatibilizando suas características naturais às suas restrições ao uso humano, orientando a expansão dos usos presentes e o estabelecimento de novos usos

A tecnologia SIG (Sistemas de Informação Geográfica) tem sido uma importante aliada ao estudo de modelos de interpretação ambiental e também se revela uma importante ferramenta para o planejamento ambiental, pois a avaliação integrada de um grande número de variáveis se torna possível e simplificada com o

uso deste sistema, permitindo a rápida geração de informações intermediárias e finais, além da inclusão de variáveis anteriormente não pensadas, visto a possibilidade de relacionar novas informações a qualquer momento.

Os estudos relativos às fragilidades dos ambientes são de extrema importância ao Planejamento Ambiental. A identificação dos ambientes naturais e suas fragilidades potenciais e emergentes proporcionam uma melhor definição das diretrizes e ações a serem implementadas no espaço físico-territorial (Ross, 2004), servindo de base para o Zoneamento e fornecendo subsídios à gestão do território.

5. BIBLIOGRAFIA

AHRENS, S. A legislação protetora do meio ambiente e o uso da propriedade imóvel rural. *A Granja*, p. 48-52, Set. 2005.

BOLDRINI, I.I. 2007 Bioma: Pampa. *Opiniões* – Sobre as Florestas Nativas Brasileiras, março/maio, 2007, p.24.

BRITES, R. M. DE; BAUMGARTEN, J.E.; CASTELLA, P.R.; CULLEN JR., L.; FARIA, D.M.DE;

FELFILI, J.; FERNANDES, R.V.; FONSECA, G.A.B.DE; LANDAU, E.C.; LIMA, J.F.; MORATO, M.I.; ORTIZ, J.V.; PÁDUA, S.M.; RADOMSKI, M.I.; & SAMPAIO, A.B. 2003 Manejo do Entorno *in* Fragmentação de Ecossistemas – Causas, Efeitos sobre a Biodiversidade e Recomendações de Políticas Públicas, Biodiversidade (Ministério do Meio Ambiente) 6 (14):347-365.

CHOMENKO, L. O pampa no atual modelo de desenvolvimento econômico.p.22-30, IN:IHU

ONLINE • WWW.UNISINOS.BR /IHU, SÃO LEOPOLDO, 7 DE AGOSTO DE 2006.

COSTA, R. D. G. da; ARAUJO, M. Planejando o Uso da Propriedade Rural – I: a reserva legal e as áreas de preservação permanente. *Jornal Agora*, Itabuna, n. 8. Abr. 2002.

DUTRA DA SILVA, M. Análise da fragilidade ambiental da região sul do Rio Grande do Sul: uma ferramenta para o planejamento e gestão de áreas naturais.

Tese de doutorado: Marcelo Dutra da Silva. Universidade Federal de Pelotas-Pelotas, RS, 2008.157p.

HASENACK, H. (org.) Mapeamento da cobertura vegetal do Bioma Pampa. In: Ministério do Meio Ambiente. Secretaria de Biodiversidade e Florestas. Sumário Executivo do mapeamento da cobertura vegetal dos biomas brasileiros. Brasília: MMA/SBF. 2006.

IBGE. 2006. Censo agropecuário 1995-1996. Disponível em: http://www.ibge.gov.br

MERCADANTE, M. *As novas regras do Código Florestal*: repercussão sobre a gestão dos recursos naturais na propriedade rural. In: Seminário Interno "Dilemas y Perspectivas para el Desarollo Regional en Brasil" - Oficina Regional de la Organizacion de las Naciones Unidas para la Agricultura y la Alimentacion – FAO para América Latina y el Caribe, 2001, Santiago. Disponível em: <http://www.fao.org/regional/lamerica/prior/desrural/brasil/presenta.htm>. Acesso em: 13 out. 2008.

NABINGER, C. Princípios de manejo e produtividade de pastagens. In: CICLO DE PALESTRAS EM PRODUÇÃO E MANEJO DE BOVINOS DE CORTE, 3, 1998, Canoas, RS. Anais... Canoas: ULBRA. p.54-107. 1998.

PROBIO. Projeto de Conservação e Utilização Sustentável da Diversidade Biológica Brasileira, 2006. http://www.mma.gov.br/probio. Acesso em: 13 out. 2008.

ROSS, J. L. S. Geomorfologia, Ambiente e Planejamento. 2° ed. São Paulo: Contexto, 1990. 80 p.

SANTOS, R. F. Planejamento Ambiental: teoria e prática. São Paulo: Oficina de textos, 2004. 184 p.

AGRICULTURA PLURIFUNCIONAL, ORDENAMIENTO AMBIENTAL DEL TERRITORIO Y BOSQUES. REFERENCIAS A LA LEY ARGENTINA DE BOSQUES NATIVOS

Por Federico Santiago DÍAZ LANNES*

SUMARIO: INTRODUCCIÓN. 1. AGRICULTURA PLURIFUNCIONAL Y TERRITORIO. 2. AGRICULTURA MULTIFUNCIONAL Y PLANIFICACION TERRITORIAL EN FUNCIÓN AMBIENTAL. 3. BOSQUES, DESARROLLO DEL TERRITORIO Y MEDIO AMBIENTE. 4. SOMERA REFERENCIA A LA LEY NACIONAL 26.331 Y A LA LEY 6841 DE LA PROVINCIA DE SANTIAGO DEL ESTERO.

INTRODUCCIÓN

En este trabajo procuraremos relacionar la concepción multifuncional y con base territorial del derecho agrario, con los modernos instrumentos de ordenamiento ambiental del territorio. Luego referiremos la temática a la actividad forestal y al bosque en general, y haremos una somera referencia a la ley argentina sobre protección de los bosques nativos, por ser pionera en este país en reconocer los servicios ambientales del bosque, estableciendo un fondo para compensar por tales servicios a las jurisdicciones involucradas.

1. AGRICULTURA PLURIFUNCIONAL Y TERRITORIO

En el contexto actual, la agricultura está llamada a llevar adelante importantísimas funciones, que no se limitan a la función básica e insustituible de producir bienes con destino a la alimentación. El desafío de la seguridad alimentaria, entendida a través del lema: "alimentos para todos", sigue siendo una preocupación fundamental de la humanidad, un problema aún no resuelto. Pero se han sumado además a la agricultura, una serie de funciones que está llamada a cumplir, diferentes de la mera producción de bienes alimentarios.

* Profesor Adjunto de Legislación Agraria, Legislación Fitosanitaria y Política y Legislación Ambiental, Universidad Nacional de Santiago del Estero, Argentina.

Entre las nuevas funciones que el hombre asigna a la agricultura está la función ecológica, que en síntesis puede definirse como la producción en perfecta armonía con la naturaleza, y puede ser desglosada en varias otras subfunciones, a saber: protección, conservación y mejoramiento de los recursos naturales; mantenimiento del paisaje; protección de la biodiversidad; protección del ser humano en tanto que consumidor, a quien se deben asegurar alimentos de calidad, nutritivos e inocuos para su salud.

También se espera de la agricultura que la misma tenga una función recreativa, es decir, que su ámbito propio (el espacio rural) sea un lugar privilegiado de reposo, ocio creativo, recreación, en el que se desarrollen incluso actividades deportivas, culturales y artesanales; lugar al cual el hombre de la ciudad pueda acudir en búsqueda de paz, encuentro con la naturaleza, con la cultura rural y consigo mismo, a través de las diferentes formas de descanso que le puede proporcionar el agroturismo.

Este nuevo rostro de la agricultura de a poco ha ido excediendo el marco de las regulaciones jurídicas primitivas respecto de la actividad agraria, ha evolucionado hacia un nuevo concepto, el del ordenamiento general del espacio rural, ordenamiento del territorio y de sus usos, en el marco de una dinámica sostenible y con mejor calidad de vida para el hombre.

Sucede que el Derecho Agrario se ha abierto en los últimos cincuenta años a un abanico de temas e intereses que le han hecho cambiar su imagen. No se trata sólo del derecho de las relaciones entre los individuos que protagonizan la producción agraria. No se limita a los derechos que nacen del estatuto de la propiedad agraria ni a la regulación de los contratos agrarios. Es mucho más: es el derecho del ordenamiento territorial rural, el derecho de la producción calificada, el derecho de las producciones agrarias no alimentarias, el derecho del comercio internacional de los productos agrarios, el derecho de la producción agraria sostenible y respetuosa del ambiente, el derecho de la regulación de los alimentos y

de la protección de los consumidores, el derecho de las actividades recreativas en el espacio rural, el derecho del desarrollo rural sostenible, etc.[750]

El espacio rural conforma un sistema territorial afectado por diferentes usos antrópicos, y por ello se deben disciplinar las modalidades y establecer los perímetros de actuación para el uso adecuado del suelo agropecuario y forestal, y compatibilizar este uso con los demás usos del espacio rural.

En lo que respecta a la función ecológica, la agricultura no sólo debe ejercerse conforme parámetros conservacionistas, sino además estar dispuesta a brindar a la sociedad un especial servicio ambiental. En tal sentido, se advierte una creciente regulación de las actividades productivas agrarias por parte de normas ambientales, y la aparición de subvenciones especiales con fundamento en el mejoramiento del medio ambiente.[751]

La concepción del derecho agrario como derecho territorial del espacio rural dirige nuestra atención también al paisaje. La tutela del paisaje no puede limitarse a establecer restricciones dirigidas a la mera conservación, sino que además debe expresarse en modo positivo, para la gestión correcta y adecuada de los recursos paisajísticos, artísticos e históricos.

Entre las formas de regular las actividades agrarias, los códigos de buenas prácticas agrarias regulan numerosos aspectos de la producción, brindando parámetros de compatibilidad con las exigencias ambientales.

Esta concepción multifuncional de la agricultura se basa en un adecuado uso del territorio, tiende a la conservación de los recursos naturales, a la utilización del espacio rural con fines recreativos, y a la cohesión económica y social entre regiones. Es, pues, una concepción que puede ser adoptada por todos los países e incluso a nivel global.

---

[750] Véase: Díaz Lannes, Federico Santiago: Espacio rural, agricultura y ambiente: nuevo enfoque jurídico en el derecho comunitario europeo y argentino, en: Victoria, María Adriana (directora): Calidad y seguridad ambiental, agroambiental, agroalimentaria y agroindustrial, publicación de la Universidad Nacional de Santiago del Estero, Caro Impresiones, 1999, pp. 59/78.

[751] "…El sistema del derecho agrario está continuamente requerido y penetrado por un complejo de disposiciones dirigidas a la conservación y al mejoramiento del territorio agrario, poniendo límites, obligaciones, cargas al agricultor en el ejercicio de su empresa…" (Carrozza, Antonio: I nuovi confini del diritto agrario, en: Gli attuali confini del diritto agrario, atti del convengo "Enrico Bassanelli", Giuffrè Editore, Milano, 1996, p.29).

Dentro de los documentos comunitarios europeos se "tiende a disociar el desarrollo rural del desarrollo agrario, no para negar la legitimación a producir del mundo rural, sino para condicionarla al principio de un desarrollo sustentable."[752] Es decir que se subordina la función productiva a la función ecológica.

La idea de la agricultura plurifuncional tiene relación directa con el concepto de espacio rural, que, acuñado por la doctrina francesa, pasó primero al derecho comunitario europeo, y luego, por influencia de éste, al derecho italiano. Se concibe al derecho rural como el derecho de la utilización de un cierto espacio geográfico. De tal modo, el rol del derecho rural sería el de regular los conflictos entre usos concurrentes y prevenirlos organizando el ordenamiento territorial rural. Por ejemplo los conflictos entre las necesidades agrarias de tierras y las exigencias del urbanismo, de la realización de grandes obras (autopistas, vías férreas, etc.), del desarrollo de las distracciones (caza, pesca, paseo), o de la conservación de los bosques. En definitiva, se concibe al derecho rural como el instrumento a través del cual llevar adelante una aplicación específica de una política coherente de desarrollo del territorio.[753]

Un aspecto positivo de la categoría de espacio rural como objeto de estudio del Derecho Agrario, es que permite abordar al medio rural en forma integral, sistémica. Ante la realidad de un mundo cambiante y complejo, con grandes desafíos para el mundo rural, es necesario abordar su estudio y resolver los problemas que en él se plantean a través de una visión que considere totalidades, así como interacciones entre sus partes. Dentro de esta concepción, el uso armonioso del espacio rural viene a aparecer como causa final del Derecho Agrario. Se trata de un nuevo enfoque, que no se restringe a la esencia del Derecho Agrario, que situamos en la presencia del ciclo biológico sobre el cual incide el hombre con su actividad. Y que tampoco se limita a su finalidad principal, que es la producción de

---

[752] Capizzano, Ezio: "El espacio rural: contenidos concretos de una categoría conceptual del derecho agrario comunitario", ponencia presentada en el III Congreso de la Unión Mundial de los Agraristas Universitarios, París, Nantes, Poitiers, 1994.

[753] Véase: Lorvellec, Louis: "Droit Rural", Ed. Masson, Paris, 1988, pp. 490 y ss. También: Guerra Daneri, Enrique: Derecho Agrario, TI (Fundamentos), Edit. Mashcopy Uruguay, Montevideo, 1996, vol. 1, p. 52.

bienes a través de las actividades agrarias típicas (cultivo de la tierra, cría del ganado, cultivos forestales), sino que extiende su mirada al ordenamiento territorial, con todo lo que ello involucra. Se concibe al espacio rural como un todo dentro del cual interactúan numerosas fuerzas e intereses, en función de los diferentes usos a los cuales está destinado.

El espacio rural es considerado como un sistema. Su noción no se restringe a un orden económico y productivo, sino que se refiere a un particular tejido económico y social comprensivo de un ensamble de actividades muy diferentes. Es un marco de vida y de actividad económica que cumple variadas funciones.

Pensar el espacio rural involucra establecer lo que deseamos de él, y determinar qué funciones debe cumplir, para bien de quienes en él habitan, pero también de quienes viven en las ciudades. Pensar el espacio rural es pensar en el desarrollo rural, en el ordenamiento y la gestión adecuados de este peculiar espacio.

Los documentos y normas comunitarias europeas han avanzado decididamente hacia la idea de ruralidad.[754] La Carta Rural Europea recuerda que el espacio rural constituye, para la población rural, el punto de convergencia de la identidad cultural resultante de la unión entre las tradiciones y el territorio. Toda política de desarrollo rural o de gestión del territorio no puede no tener en cuenta este factor.

La Declaración de Cork, del 9 de noviembre de 1996, emanada de la Conferencia Europea sobre el Desarrollo Rural recordaba que el Desarrollo rural debe dirigirse a sectores socioeconómicos ubicados en el medio rural. Es decir, no sólo a los agricultores, sino a todos los operadores económicos del medio rural.[755]

---

[754] El documento "El futuro del mundo rural" comienza así: "Las nociones de espacio o de mundo rural se refieren no sólo a una delimitación geográfica, sino a todo un tejido socioeconómico que abarca un conjunto de actividades muy diversas. Además de marco de vida y actividad económica, el espacio rural cumple una serie de funciones vitales para el conjunto de la sociedad. Su carácter de zona amortiguadora de regeneración lo hace indispensable para la conservación del equilibrio ecológico. Además de que cada vez se está convirtiendo más en un lugar privilegiado para el recreo y el esparcimiento…" ("El futuro del mundo rural", Comunicación de la Comisión, transmitida al Consejo y al Parlamento Europeo el 29 de julio de 1988.)

[755] Ballarín Marcial critica a esta declaración porque marca una nueva línea de política rural, en la que se pasa de la ayuda a la agricultura, a la ayuda al medio rural. Sostiene que se quita dinero a los agricultores para dárselos a los habitantes del medio rural, para que hagan negocios con el turismo, las industrias pequeñas y medianas, etc. Sostiene que se parte de un falso dilema: agricultura

Además, se ha sostenido que: **"**La experiencia muestra que la diversificación rural debe utilizarse, de manera flexible, como complemento necesario de la actividad puramente agraria. Actividades que hasta la fecha eran marginales, como la producción y la comercialización de productos de alta calidad, el turismo rural, los proyectos de inversión relacionados con el medio ambiente o la cultura de la región y la pequeña y mediana empresa, han aumentado su importancia y abierto nuevas perspectivas."[756] Es este mismo documento quien otorga a las zonas rurales el carácter de multifuncionales.[757]

La Agenda 2000 reconoce un papel activo en los agricultores como gestores de los recursos naturales y guardianes del paisaje. Se reconoce que la Comunidad Europea en los años venideros otorgará un rol predominante a los instrumentos agroambientales para fomentar el desarrollo sostenible de las zonas rurales y responder a la creciente demanda de servicios ambientales por parte de la sociedad. Se reforzarán y ampliarán las medidas de conservación y mejora del medio ambiente. Todas estas ideas han resultado plasmadas en el Reglamento 1257/99, del Consejo, mientras que el Reglamento 1750, de la Comisión, da pautas para su aplicación, determinando en qué casos corresponde conceder las ayudas.[758]

---

o mundo rural (véase: Declaración de Cork-traducción y comentario de Alberto Ballarín Marcial, en Rev. De Derecho Agrario y Alimentario, julio-dic. 1996, Ed. Ediasa, Madrid, 1996, pp. 76/77).

[756] Comisión Europea: AGENDA 2.000: por una unión más fuerte y más amplia (Documento redactado sobre la base del documento COM 97 2000 final, Boletín de la Unión Europea, Suplemento 5/97,p. 28).

[757] "...La integración de los objetivos medioambientales en la PAC y la ampliación del papel que pueden y deben desempeñar los agricultores en la gestión de los recursos naturales y la conservación del paisaje constituyen otros de los objetivos de creciente importancia para la PAC. La creación de posibilidades de renta y empleo complementarios o alternativos para los agricultores y sus familias, tanto dentro de las explotaciones como fuera de ellas, sigue siendo una de las principales metas para el futuro a medida que van reduciéndose las posibilidades de empleo en la agricultura en sentido estricto. Habida cuenta del carácter multifuncional de las zonas rurales, deberían ofrecerse incentivos a los agricultores para que explotasen todas las posibilidades existentes como empresarios rurales. Por último, aunque no menos importante, además de reconocer la necesidad de aumentar la competitividad agraria y fomentar la diversificación económica en todas las zonas rurales, las políticas agrícola y rural deberán contribuir a la cohesión económica dentro de la Unión." (Comisión Europea: AGENDA 2000, cit. en nota anterior, p. 30)

[758] "...el Reglamento 1257/99 del Consejo, ...es la traducción jurídica de la Agenda 2000, y tiende a completar la política de los mercados con una politica de desarrollo rural llamada a ser el segundo pilar de la PAC." (Gotzen, Rudolf A.M.: Viabilidad y modalidades de la actividad agraria. Reporte General correspondiente a la Comisión II del XXI Congreso Europeo de Derecho Rural y Coloquio del CEDR, Helsinki, Finlandia, 27-30 de mayo de 2001).

Estos reglamentos siguen la línea de los documentos emanados para la reforma de las estructuras agrarias, y de los que salieron con motivo de la reforma de PAC de 1992, y persiguen la realización del desarrollo rural a través de medidas de ayuda. Se ratifica la vigencia de las ayudas medioambientales, reiterándose que estos instrumentos deben desempeñar en los próximos años un papel fundamental para apoyar el desarrollo sostenible de las zonas rurales y responder a la creciente demanda en la sociedad de servicios medioambientales destacándose que el régimen de ayuda agroambiental que regía desde 1993 por el Reglamento (CEE) n° 2078/92, debe mantenerse para medidas medioambientales que persigan objetivos concretos, y que, a tal efecto, ha de tenerse en cuenta la experiencia adquirida con la aplicación de ese régimen en los últimos años. Se contempla no sólo el incentivo de las actividades agrarias de agricultura y ganadería, sino también la actividad forestal y los productos derivados de la misma. Se reconoce a esta última actividad su función ambiental, especialmente en ciertas zonas a las que se concederán pagos por el mantenimiento y mejora de una silvicultura sostenible.

Es de obligatoria referencia el V Programa Comunitario de Política y Actuación en materia de Medio Ambiente (1993-1998), con programas regionales financiados por el FEOGA, que se ha planteado como objetivos prioritarios en el ámbito de la agricultura: uno, equilibrar la cantidad de nutrientes que reciben los suelos y vegetales y su capacidad de absorción, y otro, gestionar el medio ambiente de forma que se mantenga la diversidad biológica y los hábitats naturales y se reduzcan al mínimo los riesgos naturales (erosión, aludes, etc.) y los incendios. El VI Programa, actualmente en desarrollo, apunta también a los aspectos ambientales de la agricultura, como por ejemplo lo relacionado con el control en el uso de agroquímicos, y también diversas medidas vinculadas con el bosque.[759] Se reconoce el papel multifuncional de los bosques: económico, como fuente de ingresos de importancia a nivel europeo. Además son esenciales para la conservación de la biodiversidad y la lucha contra el cambio climático. Y también en lo social y

[759] Véanse al respecto: Reglamento (CE) n° 2152/2003, sobre el seguimiento de los bosques y de las interacciones medioambientales en la Comunidad (Forest Focus); Comunicación de la Comisión al Consejo y al Parlamento Europeo, de 15 de junio de 2006, relativa a un Plan de acción de la UE para los bosques.

cultural, constituyen atractivos para los habitantes de las ciudades, les permiten practicar actividades recreativas o beneficiosas para la salud, y representan una importante herencia cultural.

Se observa, pues, que se ha pasado de una política de ayudas a la producción agraria a una política de desarrollo de las áreas rurales. Se tiende a un esquema de desarrollo armónico del espacio rural, que tiene como centro al hombre, y especialmente al agricultor. A su vez, se exige de éste una capacidad de adaptación especial para diversificarse en sus actividades y en sus fuentes de ingresos. Entre estas fuentes de ingresos está también el servicio ambiental (reforestación, sistematización del ambiente, etc.) [760]

Si bien no hay en Argentina una recepción orgánica y estructurada de la concepción de la agricultura plurifuncional, de hecho esta idea se va consagrando a través de disposiciones legales y de las políticas públicas, aunque es evidente que se trata de un proceso novísimo, y que demandará varios años hasta que pueda considerarse auténticamente incorporada a nuestro derecho y nuestra cultura. Existen algunas leyes provinciales que han consagrado un concepto de agroturismo dentro de una visión multifuncional de la agricultura.[761] Otras disposiciones dicen necesaria referencia a la función ecológica de la agricultura.[762]

Opinamos que el desarrollo sostenible, integral y armónico del espacio rural no puede planificarse adecuadamente sino a escala mundial. Los problemas ambientales a nivel planetario lo reclamarán, tarde o temprano. Por otra parte, una

---

[760] "El diseño actual de la PAC involucra, a nuestro entender, al fundo rústico en el más amplio contexto del territorio rural, en el cual asume relevante significado la valorización de la plurifuncionalidad de la empresa agraria y en particular de la forestal; la nueva PAC no se dirige, como se ha constatado, solamente a la agricultura producción, sino también a la agricultura protección" (Adornato, Francesco: L'impresa forestale, Giuffrè Editore, Milano, 1996, p. 411)

[761] Así, la ley 6420 de la provincia de Mendoza, entiende por agroturismo a la incorporación de los servicios turísticos a la actividad productiva agrícola; véase también la ley 2754 de la provincia de Río Negro sobre Turismo Agropecuario.

[762] Ejemplos: la ley 25.127 sobre producción orgánica, su decreto reglamentario y las resoluciones que rigieron este tipo de producción con anterioridad; las leyes provinciales y nacionales sobre denominaciones de origen; la ley nacional de bosques y la ley de parques nacionales; las leyes provinciales sobre áreas naturales protegidas; las leyes provinciales sobre evaluación de impacto ambiental; las leyes provinciales sobre medio ambiente y su protección; las leyes de promoción de la actividad forestal; las leyes provinciales sobre agroquímicos; la ley de parques nacionales y las provinciales sobre áreas protegidas; la ley de presupuestos mínimos de protección de los bosques nativos; la ley de política ambiental nacional, etc.

planificación y gestión mundial del territorio evitaría el triste fenómeno de países subdesarrollados que, para poder insertar sus productos a nivel internacional, deben degradar y hasta agotar sus recursos naturales, como única vía para obtener ventajas en competitividad que en realidad pueden ser insignificantes. Esto supone un cambio de visión, cambiar una concepción egoísta por una concepción solidaria. La planificación y gestión del territorio a nivel global pueden recibir el aporte de la concepción de la multifuncionalidad de la agricultura, que conlleva valores de solidaridad, respeto al ambiente, respeto a las culturas y a la dignidad humana.[763]

Consideramos que la agricultura plurifuncional permanecerá como un eje aglutinante de reflexión y de generación de propuestas jurídicas en el futuro. Para ello cuenta con las siguientes ventajas: es una concepción sistémica (abarca al espacio rural en su totalidad y en su interacción con la ciudad; incluye las diferentes funciones de la agricultura y del espacio rural); responde a las exigencias de una mejor calidad de vida del hombre de hoy (mejor calidad y mayor seguridad en los alimentos; oportunidades de recreación y de disfrutar del tiempo libre en un medio rural sano); respeta y conserva el ambiente natural, el paisaje, los recursos naturales y la biodiversidad; conjuga en forma equilibrada producción y protección; ofrece, en fin, un modelo sostenible para el espacio rural, asegurando la presencia humana del agricultor como custodio de la naturaleza.

2. AGRICULTURA MULTIFUNCIONAL Y PLANIFICACION TERRITORIAL EN FUNCIÓN AMBIENTAL

La visión de una agricultura multifuncional dice referencia a la planificación a nivel territorio. La planificación territorial obedece a una concepción de coordinación entre los diferentes usos de los cuales es susceptible un territorio.

[763] Dice Zeledón que la agricultura plurifuncional deberá ser "…económicamente organizada, socialmente justa y ecológicamente equilibrada…" y que "la pobreza no debe comprometer los recursos naturales. Porque en ningún caso el sacrificio de la naturaleza constituye una salida válida…" (Zeledón Zeledón, Ricardo: Derecho Agrario. Nuevas dimensiones, Edit. Investigaciones Jurídicas S.A., San José, Costa Rica, 2007, p. 208).

Los objetivos de la planificación del territorio son aquellos de asegurar una gestión racional del suelo, acrecentar la calidad de vida y preservar los recursos naturales: paisaje, agua, aire, suelo.

La planificación del territorio es por lo tanto una actividad que exige un trabajo interdisciplinario. Se persigue alcanzar un equilibrio entre las exigencias de la economía y las del respeto del ambiente, respetando las leyes y reglamentaciones en vigencia.

Los planes territoriales suponen previos análisis físicos de la zona, investigación estadística, investigación del sistema jurídico vigente, análisis geográfico, relevamiento fotográfico satelital, análisis demográfico, análisis estructural de los sectores productivos, investigaciones territoriales, análisis de las infraestructuras. La estrategia de planificación territorial debe basarse también sobre los resultados de una confrontación entre todos los sujetos involucrados por diversa razón sobre temas de planificación: Estado, Regiones, entes locales, fuerzas socioeconómicas.

La estrella que señala el camino para el ordenamiento territorial es el desarrollo sustentable. Producir sin comprometer el derecho de las generaciones actuales y futuras.

La Carta Europea de la Sistematización del Territorio recita que el Ordenamiento Territorial es la expresión espacial de las políticas económicas, sociales, culturales y ecológicas de toda la sociedad (punto 8) y que es al mismo tiempo una disciplina científica, una técnica administrativa y una política concebida con enfoque interdisciplinario y global dirigido a desarrollar en forma equilibrada las regiones y a organizar físicamente el espacio según una concepción directriz.

Es cierto que la temática del ordenamiento territorial no ha sido prioritaria en los países subdesarrollados, y en especial, en Argentina, si bien existía legislación provincial con anterioridad a la sanción de la ley 25675,[764] de política ambiental nacional, es a partir de esta importantísima ley que se da un reconocimiento de relevancia a este valioso instrumento de política ambiental. La temática se está

[764] Boletín Oficial de la Nación del 28 de Noviembre de 2002.

abordando cada vez con mayor frecuencia e importancia, y los actores políticos han dado muestras concretas de una voluntad de ordenamiento territorial integral.

El decreto ley 8912[765] de la provincia de Buenos Aires, sobre Ordenamiento territorial y uso del suelo, dedica sus tres primeros artículos a definir el ordenamiento territorial, sus objetivos y sus principios. Regula el uso, ocupación, subdivisión y equipamiento del suelo, tiene entre sus objetivos consideraciones claramente ambientales (preservación y mejoramiento del ambiente, proscripción de las acciones degradantes y corrección de los efectos de las ya producidas, preservación de las áreas y sitios de interés natural, paisajístico, histórico o turístico, a los fines del uso racional y educativo de los mismos). Establece la participación orgánica de la comunidad en el proceso de ordenamiento territorial, como medio de asegurar que tanto a nivel de la formulación propuesta, como de su realización, se procure satisfacer sus intereses, aspiraciones y necesidades. Concibe al ordenamiento territorial como un proceso continuo y reajustable ante eventualidades no previstas, a llevarse a cabo en forma coordinada con los objetivos y estrategias fijados a un nivel superior, y tomando como criterio base la racionalidad para prevenir o revertir situaciones críticas, evitando las interrelaciones de usos del suelo que resulten inconvenientes.

El instrumento del ordenamiento territorial ha sido delineado por la ley argentina 25675 según su concepción más moderna, ya que no se entiende sólo como una serie de restricciones que por el poder administrativo se aplican al propietario de un inmueble, sino que se lo presenta como medio para alcanzar el desarrollo equilibrado entre regiones, a través de un proceso esencialmente participativo y dinámico. En esta dinámica diferente el Estado convoca a la participación popular, convirtiendo a esta convocatoria en un lugar privilegiado para la discusión sobre las políticas de estado respecto de los usos del territorio.[766]

---

[765] Boletín Oficial de la provincia de Buenos Aires, 4 de Agosto de 1987.

[766] En la ley 25675 (arts. 9 y 10), se establece que el ordenamiento ambiental del territorio se realizará en el marco de la coordinación interjurisdiccional entre los municipios y las provincias, y de éstas y la ciudad de Buenos Aires con la Nación, a través del Consejo Federal de Medio Ambiente (COFEMA); establece además que en tal proceso se deberá considerar la concertación de intereses de los distintos sectores de la sociedad entre sí, y de éstos con la administración pública. El ordenamiento ambiental del territorio debe tener en cuenta los aspectos políticos, físicos, sociales, tecnológicos, culturales, económicos, jurídicos y ecológicos de la realidad local, regional y nacional,

Esta nueva visión del ordenamiento ambiental territorial en Argentina ha motivado una actitud proactiva de los ciudadanos al iniciar acciones legales de carácter ambiental cuando se comprueba la realización de obras en infracción a disposiciones de ordenamiento territorial, y la consecuente respuesta admitiendo tales acciones por parte del poder judicial. Se han dado numerosas controversias por obras públicas o privadas en infracción a las disposiciones respecto de evaluación de impacto ambiental, que han terminado con la orden judicial de suspensión de los trabajos hasta que se cumplan las exigencias administrativas pertinentes.

Por otro lado, el gobierno argentino ha lanzado el "Programa Argentina 2016, de política y Estrategia Nacional de Desarrollo y Ordenamiento Territorial, Construyendo una Argentina equilibrada, integrada, sustentable y socialmente justa".[767] En la posición oficial se destaca que en Argentina hay zonas que sobre-utilizan los recursos naturales y otras que los sub-utilizan, lo que conlleva costos ambientales y una situación de inequidad en las posibilidades de un desarrollo sustentable para toda la sociedad. Se reconoce que no hay planes de desarrollo y ordenamiento territorial de nivel nacional. Se persigue con este programa revertir los desequilibrios territoriales a través de una política de estado de reordenamiento del territorio, orientándolo hacia un desarrollo equilibrado, integrado, sustentable y con justicia social, a partir del aprovechamiento de las diferentes ventajas comparativas y del potencial humano de cada región. Se reconoce que hay recursos naturales y humanos, pero que los modelos de organización económica han producido desequilibrios profundos y permanentes. En materia concretamente

---

asegurando el uso ambientalmente adecuado de los recursos ambientales, posibilitar la máxima producción y utilización de los diferentes ecosistemas, garantizar la mínima degradación y desaprovechamiento y promover la participación social, en las decisiones fundamentales del desarrollo sustentable. Para la localización de las distintas actividades antrópicas y en el desarrollo de asentamientos humanos, se deberá considerar, en forma prioritaria: a) La vocación de cada zona o región, en función de los recursos ambientales y la sustentabilidad social, económica y ecológica; b) La distribución de la población y sus características particulares; c) La naturaleza y las características particulares de los diferentes biomas; d) Las alteraciones existentes en los biomas por efecto de los asentamientos humanos, de las actividades económicas o de otras actividades humanas o fenómenos naturales; e) La conservación y protección de ecosistemas significativos. Muy vinculadas al ordenamiento territorial están las disposiciones sobre evaluación de impacto ambiental, reguladas en los arts. 11 al 13 de la ley 25675, como asimismo las relativas a la participación ciudadana, insoslayable e innegable en este proceso (arts. 19 al 21).

[767] Este programa se puede consultar en el sitio oficial: http://www.planif-territorial.gov.ar/paginas/programas/pet.php

ambiental se expresa el propósito de alcanzar la sustentabilidad ambiental para garantizar la disponibilidad actual y futura de los recursos, fomentando la responsabilidad activa referida al respeto por la biodiversidad y los sistemas naturales, así como la plena participación ciudadana en la gestión democrática del territorio en todas sus escalas, potenciando y capacitando el capital social y humano disponible en cada región.

De las regulaciones examinadas surge que el ordenamiento ambiental del territorio comprende el uso sustentable de los recursos tanto en el ambiente urbano como en el rural.

Un punto que va adquiriendo cada vez mayor trascendencia, es la consideración del espacio rural como proveedor de servicios ambientales, y la necesidad de efectuar un reconocimiento pecuniario a tales servicios. El debate en Argentina se ha tornado central a partir del progresivo fenómeno de expansión de las fronteras agropecuarias, que ha producido fenómenos de deforestación cuya magnitud ha hecho temer efectos de grave deterioro del ambiente. Sucede que a fin de colocar granos en el mercado internacional, la producción agraria se ha extendido a zonas semidesérticas, en las cuales la deforestación descontrolada significa un claro camino hacia la desertificación, en razón de la fragilidad del ecosistema.

En Argentina, los beneficios ambientales aportados a la sociedad por el empresario agrario que conserva ecosistemas a través de porciones de su predio no afectados a la producción convencional (por ejemplo, a través de superficies con cobertura boscosa obligatoria y permanente), no son considerados claramente como contribuciones a la calidad del medio ambiente en beneficio de todos. Sin embargo, un paso firme y claro en tal sentido lo ha dado la ley argentina 26331, de presupuestos mínimos de protección ambiental de los bosques nativos.[768] En su artículo 5 reconoce la existencia de Servicios Ambientales generados por los ecosistemas del bosque nativo, y dice que son los beneficios tangibles e intangibles, necesarios para el concierto y supervivencia del sistema natural y biológico en su conjunto, y para mejorar y asegurar la calidad de vida de los habitantes de la Nación beneficiados por los bosques nativos. Tales servicios son: Regulación hídrica;

[768] Boletín Oficial de la Nación, 26 de diciembre de 2007.

Conservación de la biodiversidad; Conservación del suelo y de calidad del agua; Fijación de emisiones de gases con efecto invernadero; Contribución a la diversificación y belleza del paisaje; Defensa de la identidad cultural. Además, esta ley crea en su artículo 30, un Fondo Nacional para el Enriquecimiento y la Conservación de los Bosques Nativos, con el objeto de compensar a las jurisdicciones que conservan los bosques nativos, por los servicios ambientales que éstos brindan.[769]

En 1991 la Comisión Europea elaboró un documento titulado: Europa 2000. Prospectivas para el desarrollo del territorio comunitario. El documento perseguía contribuir a la consecución de la cohesión económica y social y a la efectiva realización del mercado interno, partiendo del presupuesto de que no todas las cuestiones relativas la planificación territorial pueden ser resueltas exclusivamente a nivel nacional. Muchas de las decisiones asumidas por un estado miembro, en realidad, tienen implicancias directas e indirectas sobre otros países y sobre el conjunto de la Comunidad. Al mismo tiempo, las diversas políticas comunitarias tienen un notable impacto sobre la organización del territorio europeo. A fin de favorecer la coordinación de políticas a todos los niveles, se creó un Comisionado para el desarrollo del territorio con el objetivo de garantizar un adecuado proceso de consultas e intercambio de información entre los estados para la adopción de decisiones sobre temas que tienen repercusión sobre el territorio comunitario. El comisionado debe analizar los aspectos territoriales de distintas políticas sectoriales comunitarias y luego definir algunos objetivos y principios de base.

---

[769] Carlos Vattier Fuenzalida expresa que "…son de interés general los servicios encaminados a la mejora del suelo, el ahorro de agua y energía, la conservación del entorno rural y la protección de los animales y el medio ambiente. Se trata, como dicen los economistas, de externalidades positivas que se desprenden de la actividad agraria y que deben ser compensadas a los agricultores. Éstos no son sólo unos agentes económicos que ponen en el mercado productos agrarios y alimentos, sino que prestan los servicios indicados, entre otros, que son de interés para toda la sociedad…Como explica Tomás Prieto, a propósito de la protección del ambiente, se ha pasado aquí desde la regla según la cual "quien contamina paga" a otra nueva, que se puede formular así: "quien preserva cobra"…estos nuevos servicios…se añaden como una prolongación natural a las actividades productivas…" (Vattier Fuenzalida, Carlos: Las nuevas actividades agrarias en el desarrollo rural, en: Cuadernos de Derecho Agrario 2004, al cuidado de: Pedro de Pablo Contreras y Ángel Sánchez Hernández, publicación de la Universidad de La Rioja, Ed. Fundación Caja Rioja y autores, La Rioja, España, 2004, pp. 248 y 249.)

La justicia del pago de servicios al medio ambiente brindados por el empresario agrario ha sido considerada en la Cumbre Europea de Helsinki, Finlandia, de diciembre de 1999, en la que se aprobó un informe sobre "Estrategia del Consejo en materia de integración del medio ambiente y desarrollo sostenible en el ámbito de la PAC", en que se adoptó como principio general que los productores agrarios "deben respetar unas normas mínimas en materia de prácticas ambientales en el marco de los regímenes de ayuda, pero que la sociedad debe compensar, a través de las medidas agroambientales, cualquier esfuerzo adicional de protección del medio ambiente que vaya más allá del nivel de referencia y que respete la normativa medioambiental."

"Los servicios ambientales que, indirecta y quizás inadvertidamente, brinda un propietario rural a la sociedad en su conjunto cuando conserva un bosque nativo, no resultan adecuadamente compensados por esa misma sociedad que, sin embargo, disfruta los beneficios que brindan dichos servicios."[770]

Un examen más detallado de la ley argentina 26331 se hará más adelante. Sin embargo, es importante a esta altura dar una somera idea del sistema argentino de protección del ambiente, reconociendo las competencias en lo legislativo, administrativo y judicial. El art. 41 de la Constitución Nacional establece el derecho de todos los habitantes a un ambiente sano, equilibrado, apto para el desarrollo humano y para que las actividades productivas satisfagan las necesidades presentes sin comprometer las de las generaciones futuras; así como el deber de preservarlo. En cuanto a la competencia legislativa, establece que corresponde a la Nación dictar las normas que contengan los presupuestos mínimos de protección, y a las provincias, las necesarias para complementarlas, sin que aquéllas alteren las jurisdicciones locales. Es decir que la Nación está facultada para establecer un piso de protección para el medio ambiente, el cual tiene vigencia inmediata en todo el territorio nacional, piso que no puede ser desconocido por ninguna jurisdicción local. Pero las provincias conservan las facultades de dictar las normas necesarias

[770] Pearce, David y Kerry Turner, Richard: "Economics of Natural Resources and the Environment", Harvester Wheatsheaf, Exeter, Reino Unido, 1990, citados por: Walsh, Juan Rodrigo: El ordenamiento territorial como presupuesto mínimo de protección ambiental, publicado en: LA LEY 2005-D, 1085, nota 30.

para complementar la protección dispuesta por la nación, es decir, pueden dictar regulaciones de los recursos naturales y del ambiente de más amplia protección que las resueltas por la nación, ya que circunstancias de orden local pueden motivar esta decisión legislativa. Ahora bien, en lo que respecta a la jurisdicción administrativa en materia de ambiente y recursos naturales, así como en lo que respecta a la jurisdicción judicial, no se alteran las jurisdicciones locales. Esto quiere decir que los organismos de control y administración en materia de medio ambiente y recursos naturales quedan a cargo de las jurisdicciones locales (provinciales), así como también los casos judiciales que se suscitaren. Sin embargo esto no es una aseveración absoluta, ya que en casos de contaminación interjurisdiccional, la ley 25675 otorga competencia a la justicia federal, y asimismo la administración ambiental nacional ha demostrado interés y activa intervención en casos de contaminación con efectos interjurisdiccionales.[771]

Podemos concluir, luego de este breve examen del derecho argentino, que a partir de la reforma constitucional de 1994, y fundamentalmente a partir de la ley de política ambiental nacional (25675), existe un ámbito legal propicio para el reconocimiento de los servicios ambientales producidos en el espacio rural.

En Italia, el art. 15 del Decreto Legislativo 228, del 18 de mayo de 2001, se refiere a los contratos de colaboración entre administraciones y empresarios agrarios destinados a favorecer la ordenación y conservación del territorio, la salvaguarda del paisaje agrario y forestal, el cuidado y mantenimiento del orden hidrológico y la promoción de las vocaciones productivas del territorio, beneficiando al empresario con concesiones, reducciones tarifarias o realización de obras públicas.

Agustín Luna Serrano, comentando la ley 1/2001 de suelo de la Región de Murcia, destaca que la misma se refiere a la distribución geográfica de usos y actividades a que debe destinarse el suelo. Califica el suelo en urbano, no urbanizable y urbanizable, e incluye entre los no urbanizables a los de valor

[771] Así por ejemplo en el caso de la contaminación del Embalse de Río Hondo, producida por contaminantes generados en la provincia de Tucumán, con efectos en la provincia de Santiago del Estero, la competencia judicial es de la justicia federal, y la autoridad administrativa nacional tiene en el caso un papel relevante, trabajando en forma conjunta con las autoridades locales en el control de la contaminación y la búsqueda de soluciones de fondo.

paisajístico, científico, ambiental, cultural. Se advierte una sistematización del territorio con consideraciones de orden ambiental.[772]

En Italia, la Región Lombarda tiene una ley regional (12/2005) para el gobierno del territorio, que consagra las directrices para orientar el desarrollo del territorio lombardo, con atención a la sostenibilidad ambiental, la limitación del consumo y la calidad del paisaje. Asimismo, se han dictado orientaciones a las provincias para la definición de los ámbitos destinados a la actividad agraria de interés estratégico. La ley reconoce a la agricultura un rol ambiental y de tutela del territorio, generando nuevas oportunidades del mercado bajo el perfil multifuncional, como por ejemplo en el sector turístico recreativo. Destaca también el valor ambiental del paisaje, que orienta la planificación del territorio regional en una visión integrada de los espacios libres.

El gobierno del territorio incide en modo determinante sobre las problemáticas de la agricultura, ya se la conciba como actividad agraria, o bien que se la observe bajo el perfil de los espacios rurales que contemplan aquellas actividades o tienen simplemente esa vocación. Al centro se pone la sistematización y regulación de los usos del territorio, del cual las áreas agrarias son un componente esencial.[773]

Podemos concluir que la sistematización del territorio dice necesaria relación al ejercicio de una actividad agraria con enfoque multifuncional. El aporte de esta agricultura es central para la protección de los recursos. Con relación al suelo, protección de las superficies en desnivel, absorción de las aguas excedentarias, sistematización hídrica para organizar el riego, protección de los acuíferos, lucha contra la desertificación y la salinización, la degradación de las aguas superficiales y profundas. La planificación del territorio y la protección del ambiente tienen el

[772] Luna Serrano, Agustín: El régimen jurídico de la actividad agraria: nuevas tendencias, en: Cuadernos de Derecho Agrario 2004, al cuidado de: Pedro de Pablo Contreras y Ángel Sánchez Hernández, publicación de la Universidad de La Rioja, Ed. Fundación Caja Rioja y autores, La Rioja, España, 2004, pp. 25 y ss.

[773] Urbini, Paolo: Gobierno del territorio y agricultura. Su relación. Relación presentada al Congreso del IDAIC, Siena, 25 y 26 nov. 2005, publicado en: www.astrid-online.it

mismo objetivo: preservar las bases vitales naturales como el suelo, el agua, el aire, el bosque y el paisaje.[774]

3. BOSQUES, DESARROLLO DEL TERRITORIO Y MEDIO AMBIENTE

Los beneficiarios del uso racional de los recursos naturales son los miembros de la sociedad como un todo. El estado debe tomar medidas que favorezcan la preservación de los recursos naturales en el medio rural, para asegurar la disponibilidad de esos recursos para la población actual y futura. Se trata de un importantísimo aspecto del manejo adecuado del ambiente humano.

Refiriéndose a la empresa forestal, Adornato sostiene que en sus funciones se conjugan no sólo la producción, sino también funciones estético-recreativas y ambientales, asegurando, al mismo tiempo, el mantenimiento de las tradiciones socioculturales del territorio. Configura a esta empresa como una empresa agraria de servicios, y destaca que en razón del largo ciclo biológico natural del bosque, las actividades de servicios pueden tornarse las primarias en la organización de la hacienda en razón del rédito que pueden llegar a proporcionar. Destaca que el elemento fuertemente innovativo introducido por la legislación comunitaria concierne al aspecto de la autónoma organización empresarial, en cuanto a la instauración de relaciones directas de la empresa con el mercado, en las cuales los servicios –mejoramiento ambiental, reserva faunística, agroturismo, etc.- se vuelven fuente autónoma y directa de ingresos para el empresario agrario.[775]

---

[774] "Al empresario agrario se le exige ocuparse –a fin de formular orientaciones de organización y de gestión de la hacienda- no más únicamente de la eficiencia productiva de los bienes fundiarios, sino también de la cohesión y coherencia de las maneras de valorización del suelo con la salvaguarda de los valores paisajísticos y ambientales. Nuevos "servicios" se deben obtener a través de una agricultura competitiva y redituable, pero, al propio tiempo, ecocompatible, es decir en equilibrio, en la utilización y en la protección de los recursos naturales, salvaguardando de éstos la capacidad de renovación y la estabilidad ecológica." (Masini, Stefano: Profili guiridici di pianificazione del territorio e sviluppo sostenibile dell'agricolutura, Giuffré Editore, Milano, 1995, p.212.)

[775] Adornato, Francesco: L'impresa forestale, Giuffrè Ed., Milano, 1996, véanse pp. 415/420.

Por su parte, Alberto Abrami reconoce en el bosque un interés público en cuanto proveedor de servicios sociales: la estabilidad hidrogeológica, la conservación del paisaje y del ambiente. Señala además que la propia producción de madera encuentra una serie de condicionamientos colocados en el interés público que sin embargo no encuentra la actividad agraria. He aquí una especificidad de la empresa forestal. Destaca que la ley italiana 431 de 1985, agregó un nuevo condicionamiento a la actividad forestal, el interés relativo a la protección paisajística ambiental, y más recientemente, con la entrada en vigencia del decreto legislativo 227 de 2001, se agregó el interés relativo a la biodiversidad. Otra particularidad destacada de la empresa forestal es la superficie mínima necesaria para que la explotación sea rentable, ya que cuando ésta no existe, nos encontramos fuera de la lógica empresarial.[776]

Las especiales restricciones de la actividad forestal han sido comentadas de este modo: "En lo que respecta a la propiedad forestal se individualiza, en verdad, un ejemplo de regulación de bienes con restricciones de utilización en relación a su aptitud para realizar una relevante función de defensa del territorio con efectos benéficos para el estado del suelo, el fluir de las aguas, la acción del viento y la pureza del aire."[777]

La función protectora del suelo que desempeña el bosque, ha permitido calificarlo como "guardián del suelo", al impedir la erosión eólica; conservador de las aguas, al oponerse a la erosión pluvial; regulador del clima, conservador del humus.

La planificación territorial es un instrumento adecuado para que todo bosque, que es esencialmente multifuncional, pueda servir en la forma más adecuada a las necesidades del hombre. La planificación debe basarse en estudios profundos respecto de las especies, los ecosistemas, su dinámica y fragilidad, etc.. La extracción de madera puede compatibilizarse con otras producciones, o con el

[776] Abrami, Alberto: La empresa forestal y sus productos, en: "Prodotti agricoli e sicurezza alimentare", Giuffrè Editore, Milano, 2003, p. 295 y ss.

[777] Masini, Stefano: Profili guiridici di pianificazione del territorio e sviluppo sostenibile dell'agricolutura, Giuffré Editore, Milano, 1995, p. 224.

aprovechamiento regulado para la caza; o se puede planificar un aprovechamiento silvopastoril sustentable.

Ya hemos hecho referencia a la ley nacional argentina de presupuestos mínimos de protección de los bosques nativos 26331, destacando que enumera los servicios ambientales que cumple el bosque y que asimismo instaura un fondo forestal que en parte se destina a retribuir este servicio, estableciendo criterios para la distribución de tales fondos.

Define como bosques nativos a los ecosistemas forestales naturales compuestos predominantemente por especies arbóreas nativas maduras, con diversas especies de flora y fauna asociadas, en conjunto con el medio que las rodea -suelo, subsuelo, atmósfera, clima, recursos hídricos-, conformando una trama interdependiente con características propias y múltiples funciones, que en su estado natural le otorgan al sistema una condición de equilibrio dinámico y que brinda diversos servicios ambientales a la sociedad, además de los diversos recursos naturales con posibilidad de utilización económica.

Por otro lado, define al Ordenamiento Territorial de los Bosques Nativos como la norma que basada en los criterios de sostenibilidad ambiental que prevé la propia ley, zonifica territorialmente el área de los bosques nativos existentes en cada jurisdicción de acuerdo a las diferentes categorías de conservación.

Persigue la preservación de estos bosques y la regulación de la expansión de la frontera agropecuaria y de cualquier otro cambio de uso del suelo, instrumentando medidas eficaces para controlar la disminución de la superficie boscosa

Ordena la realización en cada jurisdicción de un ordenamiento territorial de los bosques nativos, en el plazo de un año, suspendiendo interinamente todo desmonte. Establece la obligatoriedad de la evaluación de impacto ambiental para los desmontes en todos los casos y para el manejo sostenible del bosque en determinados casos.

La ley nacional 26331 surgió como respuesta a la realidad del avance sostenido y descontrolado de las fronteras agropecuarias en detrimento de las masas boscosas nativas, fundamentalmente en las provincias del norte.[778]

Por su parte, la provincia de Santiago del Estero ha sancionado la ley 6841,[779] de conservación y uso múltiple de las áreas forestales. Esta ley se dirige no sólo al recurso bosque, sino que también regula los otros usos a que pueden destinarse las áreas forestales provinciales. Se inserta, pues, dentro de una concepción multifuncional del espacio rural. Su fin es el ordenamiento de la producción de bienes y servicios de los recursos naturales en las áreas forestales de Santiago del Estero, asegurando su conservación, la producción de materias primas y el mantenimiento de las condiciones que permitan un uso productivo y social de dichas áreas. De tal modo que aborda los diferentes usos del suelo en la provincia, como el uso agropecuario, el silvopastoril y el forestal. Se establece una zonificación para el uso sustentable del territorio, la que incluye porcentajes de bosques que deben conservarse con carácter obligatorio y permanente, y que son variables según las zonas. Por lo demás, la ley prevé el dictado de Guías de Prácticas Sustentables para las áreas forestales, cuyo contenido debe ser tenido en cuenta para la redacción, por parte de los propietarios de inmuebles, de los Proyectos Productivos Prediales.

Por el decreto provincial 1162, del 4 de agosto de 2008, se dictó la reglamentación de tal ley, y se aprobó el texto de la Guía de Prácticas Sustentables relativa al manejo forestal. Está prevista la emisión de otras guías sobre otros usos de las áreas forestales. El decreto realiza además algunas precisiones para adecuar

[778] "Expandir la frontera agrícola, llevar la ganadería a zonas marginales, desarrollar planes de colonización, no deben ser sinónimo de devastación. Presionar sobre bosques y selvas es iniciar un camino sin retorno, aun para la actividad pretendidamente promovida. Si es menester llevar la agricultura y la ganadería a territorios de predominio leñoso, ello deberá hacerse racionalmente, evaluando todas y cada una de las variables en juego, desarrollando sistemas agro-silvo-pastoriles. Una planificación como la descripta sólo puede ser el fruto del trabajo de equipos multidisciplinarios, que desarrollen todas las actividades que concurren para la obtención del mejor uso múltiple de los ecosistemas, haciendo posible su persistencia e inclusive su incremento." (Merenson, Carlos: El destino de los bosques es el destino del país, publicado en diario La Ley, Sup. Amb. 30/12/2005, p. 1)

[779] Boletín Oficial de Santiago del Estero, 17 de enero de 2007.

plenamente la normativa provincial a la ley nacional 26331, ya que esta última vio la luz once meses después que la norma santiagueña.

Nos interesa hacer referencia a la ley 6841 ya que la misma se gestó luego de un proceso de consultas con la sociedad civil (productores, empresarios forestales, minifundistas, universidades, organismos estatales), y el producto de los talleres realizados al efecto es un verdadero ordenamiento ambiental del territorio. Asimismo, la presentación de los planes prediales, de acuerdo a las disposiciones de la ley, la reglamentación y las guías de prácticas sustentables, se realiza con una planificación de la totalidad del predio en sus diferentes usos.

PRESUPUESTOS TÉCNICOS Y POLÍTICOS E INSTITUTOS JURÍDICOS INVOLUCRADOS EN EL ORDENAMIENTO AMBIENTAL TERRITORIAL

Por Leonardo Fabio PASTORINO*

SUMARIO: PRESENTACIÓN DEL TEMA. 1. EL ESPACIO COMO RECURSO NATURAL. 2. ¿UN RECURSO ESCASO, UNA POBLACIÓN ABUNDANTE O UN MODELO DE DESARROLLO VORAZ? 3. EL ESPACIO, EL TERRITORIO Y EL AMBIENTE. 4. DIALÉCTICA ENTRE LO DADO Y LO CONSTRUIDO. 5. DEL ESTADO SOBERANO AL ESTADO SÚBDITO DE LA VOLUNTAD DEL PUEBLO. 6. APROPIABILIDAD DEL TERRITORIO Y RESPONSABILIDAD ANTE LA COMUNIDAD. 7. ALGUNOS INSTRUMENTOS JURÍDICOS PROPUESTOS. 8. SERVICIOS AMBIENTALES Y FONDO NACIONAL PARA EL ENRIQUECIMIENTO Y LA CONSERVACIÓN DE LOS BOSQUES NATIVOS. 8. OPINIÓN CONCLUSIVA.

PRESENTACIÓN DEL TEMA

La nueva conciencia que en las últimas décadas ha generado la problemática ambiental ha repercutido en todas las dimensiones del hacer humano. El conocimiento científico ha redimensionado o revolucionado viejos institutos de la política, del derecho, de la economía y de cada una de las actividades, como también de la actividad agraria y se ha permitido cuestionar nada menos que el modelo de desarrollo capitalista, el que, luego de la paradigmática caída del muro de Berlín, no ha tenido una contrapropuesta alternativa[780]. El problema de los límites del crecimiento[781], concepto especialmente forjado para criticar ese modelo que encontraría límites físicos y en los recursos del planeta, utiliza un vocablo de profunda base geográfica, los límites[782]. Pero no es una elección al azar, ya que el problema de los límites espaciales también se hacen sentir cada vez más.

El espacio es finito, y necesariamente debe ser administrado.

---

* Prof. Titular Ordinario Derecho Agrario. Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad Nacional de La Plata y de la Facultad de Ciencias Económicas y Jurídicas de la Universidad Nacional de La Pampa.

[780] Ver, a propósito, *Il mito Della nuova terra. Cultura, idee e problemi dell'ambientalismo,* di Franco Livorsi, Giuffré Editore, Milano, 2000.

[781] El título del informe del Instituto Tecnológico de Masachusetts, auspiciado por el Club de Roma.

[782] Para el Diccionario de la Real Academia Española se trata de la "línea real o imaginaria que separa dos terrenos, dos países, dos territorios".

El derecho agrario también recibe cada vez más datos del problema espacial y del territorio visto no sólo en clave de aportes locales para la valorización de la agricultura (cuestión bastante conocida y tratada por el derecho agrario italiano) sino también en clave de escasez y necesaria distribución entre distintas actividades que compiten por el mismo (tener presente el debate cada vez mayor sobre la coexistencia entre cultivos orgánicos, convencionales y transgénicos).

Además del problema de la escasez, también las ciencias ambientales nos enseñan que el territorio no puede ser administrado en base a criterios estrictamente geográficos como hasta ahora, sino que se requiere conocer los datos ambientales básicos para cualquier toma de decisión sobre el espacio a administrar. En tal sentido, el ordenamiento territorial, para aquellos países que han llegado a practicarlo, hoy se ve reformulado bajo el criterio de ordenamiento ambiental del territorio.

En el presente trabajo, trataré de enunciar las bases que deben ser tenidas en cuenta para el ordenamiento territorial y los problemas complejos de índole política, jurídica y económica que plantea tratando de realizar el planteo en forma lo más general, para que pueda servir al debate en cualquier país aunque, obviamente, no podré prescindir de las citas normativas y los ejemplos que más conozco, es decir, los de Argentina.

1. EL ESPACIO COMO RECURSO NATURAL

Es precisamente el problema de la escasez lo que hace ver al espacio cada vez más como un recurso natural. La palabra recurso, encierra un contenido utilitario para el hombre lo que, en términos económicos, lo convierte en un bien, es decir, algo con valor. Tradicionalmente, los llamados “recursistas”, identificaban y clasificaban los recursos naturales pero no incluían el espacio, como un recurso más a tener en cuenta. Obviamente, el valor de las propiedades urbanas y rurales según la ubicación, da cuenta de que el espacio en sí mismo es un recurso y que si en él se realiza una actividad no puede realizarse otra al mismo tiempo, y tal vez tampoco en tiempos sucesivos, por lo que cobra mayor dimensión la competencia por la

ocupación del espacio, lo que potencia la disputa económica por el mismo. "Inventar" espacio, elevar edificios, poder combinar más actividades agrarias en un mismo terreno, se ha convertido en una exteriorización frecuente de la escasez y la lucha por vencer la realidad limitada del territorio.

Otra exteriorización de la lucha por el espacio es la que se conoce en América Latina como la "extensión de la frontera agrícola". Todavía queda tierra virgen por colonizar, es decir, ambientes naturales por destruir. El ambiente sin valor, debe convertirse en espacio "recurso natural" con un precio cada vez más alto. Cuando la "nada" que representa una selva o un bosque nativo para la economía se convierte en "tierra productiva", a veces ayudada por las nuevas tecnologías que permiten cultivar donde antes las características del suelo, de humedad y de clima no lo permitían, el espacio entra en una vorágine ascendente de valor económico y no hay discurso ambiental válido que le ponga freno. La desconsideración que hasta ahora tuvo la palabra "espacio" para la economía, esconde la mejor estrategia para hacer del mismo un bien fácilmente apropiable.

2. ¿UN RECURSO ESCASO, UNA POBLACIÓN ABUNDANTE O UN MODELO DE DESARROLLO VORAZ?

No puedo en esta ponencia recordar todo lo que la bibliografía ambiental ampliamente ha tratado respecto a la discusión maltusiana sobre la escasez de recursos en general y el crecimiento de la población. Tampoco puedo profundizar respecto a las respuestas que ponen el centro de la cuestión en la crítica al modelo del desarrollo ni avanzar en los esbozos de modelos alternativos que se han propuesto hasta el presente[783]. Pienso que la crisis económica mundial que se está manifestando en estos días puede ayudar más fácil a aceptar la necesidad de

[783] Alternativo al informe sobre los *Límites al crecimiento,* la Fundación Bariloche presentó otro desde la mirada latinoamericana llamado ¿Catástrofe o Nueva Sociedad? Modelo Mundial Latinoamericano que planteaba que el problema no estaba en los límites ni en la falta de recursos o en barreras físicas infranqueables, sino que se hallaba en factores sociales o políticos que deben ser modificados. Ver un análisis de la confrontación entre ambos planteos y un avance en la actualidad para medir indicaciones relativas al desarrollo sostenible en Goñi, Ricardo y Goin, Francisco, *El desarrollo sustentable en tiempos interesantes. Contextos e indicadores para la Argentina,* Editorial Scalabrini Ortiz, La Plata, 2006.

replantearse un sistema económico que sólo se sustenta en inflacionar el fluyo de capitales.

¿Qué respuesta dar a la pregunta formulada en el subtítulo? Seguramente la respuesta es compleja y sólo puede lograrse por consenso, pero arriesgo que el recurso espacio, es lo que es y no vale la pena fantasear con seguir prolongando un modelo irracional, consumista y destructivo de la naturaleza a otros planetas o satélites, por lo que deberíamos condicionar el crecimiento poblacional y el modelo de desarrollo y tomar decisiones que contemplen las tres dimensiones en conjunto.

3. EL ESPACIO, EL TERRITORIO Y EL AMBIENTE

¿Qué significa territorio? La teoría política responde "porción de la superficie terrestre perteneciente a una nación, provincia o municipio". "Uno de los elementos de la soberanía". "Uno de los elementos forjadores de la identidad y cohesión de un pueblo".

El territorio es una porción de espacio disponible. Contiene la tierra para el cultivo, los recursos naturales necesarios para la actividad económica, el sustrato físico para el asiento de la población que con su trabajo hace cada vez más fuerte y poderoso al propio Estado. El territorio, desde el punto de vista político tiene múltiples exteriorizaciones que le dan valor. Por eso el Estado se lo apropia y ha desarrollado el concepto de soberanía para ejercer una exclusividad competitiva con respecto a los otros estados. El territorio fue siempre el campo de batalla y botín de guerra en la disputa entre estados. Por eso aún, y a pesar del avance de las cuestiones ambientales, en los mismos textos internacionales de color verde[784] los estados se ocupan por poner entre sus primeros artículos la reivindicación a tomar las decisiones sobre sus territorios y los recursos naturales habidos en ellos.

Para la geografía el territorio es "la expresión espacial de la política económica, social, cultural y ecológica de toda sociedad". El espacio donde se

[784] A veces sólo se trata de un color verde ya que distan mucho de plantear un modelo de desarrollo armónico con la naturaleza.

desarrolla una sociedad y sus actividades económicas. Una "realidad física condicionada por la dinámica de la población humana".

El urbanismo ve al territorio en cuanto asiento de las ciudades. Cada vez más se ocupa de la dialéctica campo-ciudad y también del espacio público en confrontación con el espacio individual y privado.

En un sentido más amplio, territorio es el espacio geográfico adscrito a un ser, a una comunidad, a un ente de cualquier naturaleza.

Es notorio que en todas las acepciones dadas, el territorio tiene un sustrato espacial, como lo tiene el ambiente. No existe un ambiente fácil de determinar sin una referencia a un espacio y tiempo preciso. El ambiente, a su vez, si bien parte de una base natural (ambiente natural), termina siendo influido, modificado y rediseñado por las actividades humanas que conforman, entonces, el ambiente agrario o agroecosistema, el ambiente rural, el ambiente urbano o construído y los distintos otros tipos de ambientes modificados. Es decir, el ambiente y el territorio tienen un espacio en común, y ambos se comunican y resienten simultáneamente, pero al hablar de ordenamiento territorial parece que nos mantenemos en una concepción que mira la naturaleza sólo en cuanto condicionante de las actividades humanas y luego se explica y desarrolla más en base a la lógica de las distintas ciencias sociales, en tanto que el ordenamiento ambiental pretende poner el eje en las características dadas por la propia naturaleza y el respeto a las leyes naturales.

4. DIALÉCTICA ENTRE LO DADO Y LO CONSTRUIDO

El ambiente natural es, para el hombre, lo que es: un dato de la realidad, lo dado y preexistente a su propia vida. No obstante el hombre ha intentado, permanentemente, modificarlo[785]. Pero es obvio, al hablar de territorio, que el

[785] "Las civilizaciones humanas han alterado el ambiente en el cual crecieron y se desarrollaron. Algunos de los efectos causados fueron ventajosos para la humanidad e hicieron posible la vida humana en equilibrio simbiótico con la naturaleza. Sin embargo, la deforestación de Grecia y del Líbano y la invasión de las ciudades romanas y mesopotámicas por el desierto, son evidencias del mal trato dado por el hombre a la naturaleza y parecen conducir a la inevitable conclusión de que la naturaleza se ha vengado, provocando la caída de las civilizaciones" (Hughes, Donald, *La ecología en las civilizaciones antiguas,* Fondo de Cultura Económica, México, primera versión en inglés, 1975, primera versión en español, 1981, p.21).

hombre lo ha ocupado considerando ciertas condiciones o características de la naturaleza, los llamados, en una paradigmática visión antropocéntrica, "accidentes". Las ciudades están cerca del mar o de cualquier fuente de agua, cerca de vías de comunicación, a alturas considerables para contrarrestar enfermedades, etc. Lo dado ha ya influido en la ocupación espontánea del territorio y hoy es difícil de prescindir de la ubicación actual de las ciudades para ordenarlo. Por eso hoy, también lo dado es lo construido. Las ciudades, las rutas, los puertos ya están donde están y es imposible repensar un ordenamiento territorial sin tener en cuenta esto.

De allí que los textos relacionados con el ordenamiento territorial lo mencionan como un instrumento dinámico, de permanente reelaboración, que consideran estos supuestos dados, sea por la naturaleza, sea por la sociedad. Podría decirse que se trata de un *proceso continuo, dinámico, multisectorial e interdisciplinario*. Así, la ley argentina 25.675, general del ambiente, de 2002, determina algunos principios básicos a considerar que demuestran lo dicho, a la vez que hablan de una amplitud conceptual que da margen a mucha elasticidad en la implementación: "El proceso de ordenamiento ambiental, teniendo en cuenta los aspectos políticos, físicos, sociales, tecnológicos, culturales, económicos, jurídicos y ecológicos de la realidad local, regional y nacional, deberá asegurar el uso ambientalmente adecuado de los recursos ambientales, posibilitar la máxima producción y utilización de los diferentes ecosistemas, garantizar la mínima degradación y desaprovechamiento y promover la participación social, en las decisiones fundamentales del desarrollo sustentable.

Asimismo, en la localización de las distintas actividades antrópicas y en el desarrollo de asentamientos humanos, se deberá considerar, en forma prioritaria:

a) La vocación de cada zona o región, en función de los recursos ambientales y la sustentabilidad social, económica y ecológica;

b) La distribución de la población y sus características particulares;

c) La naturaleza y las características particulares de los diferentes biomas;

d) Las alteraciones existentes en los biomas por efecto de los asentamientos humanos, de las actividades económicas o de otras actividades humanas o fenómenos naturales;

e) La conservación y protección de ecosistemas significativos" (art.10).

A su vez, la ley 11.723 de la Provincia de Buenos Aires, sancionada en 1998, establece en su art.7 que "en la localización de actividades productivas de bienes y/o servicios, en el aprovechamiento de los recursos naturales y en la localización y regulación de los asentamientos humanos deberá tenerse en cuenta:

a) La naturaleza y características de cada bioma:

b) La vocación de cada zona o región, en función de sus recursos, la distribución de la población y sus características geo-económicas en general.

c) Las alteraciones existentes en los biomas por efecto de los asentamientos humanos, de las actividades económicas o de otras actividades humanas o fenómenos naturales".

Al mismo tiempo que dispone que ello será aplicable:

a) En lo que hace al desarrollo de actividades productivas de bienes y/o servicios y aprovechamiento de recursos naturales:

1. Para la realización de obras públicas.
2. Para las autorizaciones de construcción y operación de plantas o establecimientos industriales, comerciales o de servicios.
3. Para las autorizaciones relativas al uso del suelo para actividades agropecuarias, forestales y primarias en general.
4. Para el financiamiento de actividades mencionadas en el inciso anterior a los efectos de inducir su adecuada localización.
5. Para el otorgamiento de concesiones, autorizaciones o permisos para el uso y aprovechamiento de aguas.
6. Para el otorgamiento de concesiones, permisos y autorizaciones para el aprovechamiento de las especies de flora y fauna silvestres.

b) En lo referente a la localización y regulación de los asentamientos humanos:

1. Para la fundación de nuevos centros de población y la determinación de los usos y destinos del suelo urbano y rural.
2. Para los programas del gobierno y su financiamiento destinados a infraestructura, equipamiento urbano y vivienda.

3. Para la determinación de parámetros y normas de diseño, tecnologías de construcción, uso y aprovechamiento de vivienda.

Se trata de un salto cualitativo respecto al ordenamiento territorial que propone el decreto-ley 8912/77 (también de la Provincia de Buenos Aires) de uso del suelo, que en realidad es un reglamento más bien dirigido al uso urbano y a la planificación del crecimiento de las ciudades, aunque algunas normas refieran al uso agrario y hasta reconozca la necesidad de cumplir con las normas de unidad económica previstas en el Código Rural (art.53). Pero si el espacio, el territorio y el ambiente comparten algo en cuanto a lo físico, el territorio es un concepto que ve al espacio en relación al uso que del mismo da la sociedad, un concepto más bien geográfico y también político, pero siempre relacionado a lo social y a la dinámica de la población y de las actividades que sobre ese espacio se desarrollan, mientras que el ambiente pone el acento en la dinámica de lo natural. De allí, que el decreto-ley 8912 se mantenga en el ámbito de aplicación más de los urbanistas y poco se enseñe en derecho agrario y se haya pensado respetando el desarrollo y las orientaciones económicas de las poblaciones urbanas para organizar su desenvolvimiento y prever una mejor calidad de vida en cuanto a espacios disponibles y servicios, mientras que la ley 11.723 gira radicalmente el paradigma para presentar una visión egocéntrica que hace prevalecer las potencialidades de las regiones y las condiciones del ambiente para organizar esas actividades y el desarrollo de las ciudades.

5. DEL ESTADO SOBERANO AL ESTADO SÚBDITO DE LA VOLUNTAD DEL PUEBLO

Del territorio elemento de la soberanía, en el ordenamiento ambiental territorial debemos hablar de la gestión en base ambiental del territorio y acá el Estado se presenta como un instrumento de articulación.

Fundamentalmente se trata de articular en dos campos. Uno eminentemente político e institucional de articulación con los distintos niveles de organización estatal y administrativa. En Argentina, siendo un Estado Federal, esto es sumamente

complejo ya que normalmente se vio al territorio como un elemento competencial eminentemente local. Luego de la Constitución Nacional de 1994, por primera vez la ley 25.675 citada ha pasado a legislar en materia ambiental en este sentido, así como las provincias comienzan a inmiscuirse en el ámbito de lo municipal[786]. El proceso es lógico ya que la primer constatación del problema ambiental es que cualquier actividad tiene potencial efectos en otros lugares y no puede verse el territorio de un municipio como si fuera una isla o al margen de la idea de región[787]. Así también surge el problema interjurisdiccional que, hasta el presente, pareció ser la escusa perfecta para no cambiar nada, pero que hoy la Corte Suprema de Justicia ha comenzado a hacer cumplir, precisamente exigiendo el ordenamiento ambiental de la zona más conflictiva de la Argentina, entre la ciudad capital y la principal provincia y donde, por historia y comodidad ante la vecindad con el puerto se concentran un cúmulo complejo de industrias, algunas incompatibles entre sí[788].

Pero el Estado fundamentalmente tiene que ser intérprete de la voluntad de la ciudadanía y allí reside su rol fundamental en esta materia. Debe, por una parte, realizar los trabajos y servicios que individualmente la población no podría realizar, es decir desarrollar todos los instrumentos de conocimiento de los elementos del ambiente y del territorio (carta de suelos, inventarios de biodiversidad, etc.), pudiendo también en esto articular con instituciones públicas, privadas, científicas, etc. Luego tiene que ser un artífice de la participación e instrumentar medios de

---

[786] La Provincia de Buenos Aires, por ejemplo, ha tomado la nueva atribución que le da la citada ley 11.723 y, sin modificar el decreto-ley 8912/77 que siempre reservó a los municipios la determinación respecto al uso del suelo, ha dictado el decreto 3202/06 que apunta a limitar tal atribución en la costa atlántica donde el crecimiento turístico inmobiliario se presenta en un modo caótico que termina perjudicando a los pocos ejemplos de ordenamiento serio que existen en la región.

[787] Para Inés Malvárez (*Métodos de regionalización ambiental,* Elementos de Política Ambiental, H. Cámara de Diputados de la Provincia de Buenos Aires, 1993, p.465), la regionalización puede ser definida como una "clasificación del espacio". Se reconocen dos modelos para definir el concepto de región aquél "que ve a la región como la porción del territorio con características (tanto naturales como antrópicas) propias, singulares y únicas, que la diferencian netamente del entorno", la que en una visión extrema ve a la misma como un macroorganismo o sistema funcional con propiedades emergentes y la otra que entiende la región como "un concepto operativo que permite separar un área del entorno en base a rasgos que se verifican en toda su extensión" pero que al ser generados por varias variables o una sola permiten determinar, no una sola región, sino un sinnúmero de regiones en base a los objetivos de regionalización (geológicas, fitogeográficas, económicas, etc.).

[788] "Mendoza, Beatriz y otros c/Estado Nacional", CSJN, 28/7/08.

decisión lo más democráticos posibles[789]. La evaluación de impacto ambiental de programas de planificación generales, es un instrumento fundamental, pero sólo será válido si se desarrolla con una real discusión de todos los sectores. No basta la audiencia pública formal, sino que debe tratarse de un proceso de discusión que convenza a todos los sectores de que cada cual tuvo su logro en el mecanismo de discusión y consenso.

Luego se debe desarrollar por el Estado algún sistema de monitoreo, como los llamados observatorios. Permitir la rediscusión del proceso de ordenación por mecanismos también participativos y eliminar todo tipo de función discrecional del Estado en la toma de decisiones (facultad de otorgar excepciones, por ejemplo, que van siempre contra la legitimidad del sistema).

La premisa debe ser un estado al servicio activo de la ordenación, pero un estado funcional e instrumental que regule la adopción y seguimiento por consenso de la sociedad civil del ordenamiento y no un estado que decida por sí, autocrático.

6. APROPIABILIDAD DEL TERRITORIO Y RESPONSABILIDAD ANTE LA COMUNIDAD

Imposible existir sin disponer del territorio. Imposible realizar una actividad económica en un espacio o ambiente, sin excluir otra. Permanentemente estamos ante elecciones y permanentemente quien ejerce una actividad se apropia de parte del ambiente. Estoy usando el verbo apropiar en el sentido más lato y lejano posible del derecho de propiedad de los códigos civiles actuales. Aún estuviéramos ante otro tipo de derecho, siempre existe exclusividad en el uso del ambiente. Disponemos del espacio y al usarlo lo modificamos. Es una realidad difícil de negar o de pretender cambiar. Lo que se trata es de pensar un modo distinto de ejercer ese uso o derecho sobre las cosas del ambiente y del territorio.

[789] Tan básicos son los mecanismos de participación a fin de realizar una ordenación consensuada que luego sea ampliamente respetada, que el ya citado decreto – ley 8912/77 que proviene de un gobierno militar, indicaba entre sus objetivos fundamentales "posibilitar la participación orgánica de la comunidad en el proceso de ordenamiento territorial, como medio de asegurar que tanto a nivel de la formulación propuesta, como de su realización, se procure satisfacer sus intereses, aspiraciones y necesidades" (art.2 inc. f).

El reconocimiento de un derecho al ambiente por parte de cada persona en forma individual, así como el reconocimiento a un derecho colectivo al ambiente lleva implícita la obligación de cuidar el ambiente mismo. Así lo reconoce el art.41 de la Constitución argentina, pero entiendo que es una disposición común a varios ordenamientos que han reconocido este derecho a nivel constitucional. El derecho – deber es lógico ya que el ambiente es un valor colectivo. A mi juicio, este tipo de cláusula constitucional está reconociendo el orden público ambiental y situando al derecho ambiental por sobre otros derechos en la escala valorativa jurídica.

Ost ha hablado de la Naturaleza – Proyecto, para indicar la necesaria armonización de los intereses colectivos en el uso del ambiente[790]. Otros autores, creen que es un objetivo jurídico esencial el del desarrollo sostenible, al punto de identificar el derecho ambiental con el logro de tal objetivo.

Partiendo de la finitud del planeta y de la necesaria valoración del ambiente como un valor colectivo, es obvio que no existe derecho de propiedad o económico que resista incólume ante un interés superior. Así, un constitucionalista argentino, Humberto Quiroga Lavié[791] ha llegado a decir, luego de la reforma constitucional argentina que estamos frente al "estado ecológico de derecho". El derecho de propiedad individual y absoluto del ideario revolucionario francés, luego de verse condicionado y limitado por la función social y productiva, argumento tan caro al derecho agrario, se ve ahora condicionada por la concepción ambiental.

El hombre ha pasado de la concepción filosófica que lo veía en el centro, especialmente frente al poder omnipotente del Estado, lo que contribuyó a forjar una idea de derecho de propiedad absoluta y vinculada a la garantía de libertad individual, por ende a los derechos humanos, a reconocer un límite en pos de la humanidad y las generaciones futuras (principio de responsabilidad intergeneracional) o de racional y necesaria limitación frente a la realidad limitada de la naturaleza que lo alberga. Así debe ejercer el derecho de propiedad con una autolimitación que supera cualquier restricción que el Poder de Policía propio del Estado le pueda imponer. En palabras del texto constitucional de la Provincia de

[790] Ost, François, *La nature hors la loi. L'écologie à l'épreuve du droit,* La Découverte/Poche, Paris, 1995.

[791] *El estado ecológico de derecho en la Constitución Nacional,* La Ley, 1996-B-950.

Buenos Aires "debe tomar todas las precauciones posibles" para cuidar el ambiente (art.28). Las ideas de Jonhas, parecen hacerse norma de derecho positivo. El derecho de propiedad, sin perder su dimensión de derecho subjetivo, parece cada vez más condicionado por la idea del privilegio de poder disfrutar de los bienes de la naturaleza.

7. ALGUNOS INSTRUMENTOS JURÍDICOS PROPUESTOS

En el marco de toma de decisiones consensuadas y participativas, el Estado puede influir para que los particulares tomen conciencia de la realidad en la que se desenvuelven y los límites que el bien común debe imponer al desarrollo de los derechos individuales. Francia ha ensayado bien la lógica contractualista para imponer ciertos objetivos de política ambiental, sanitaria, de calidad, entre otros[792], a sus productores agrarios. Sin demasiada consideración por parte de la doctrina, Argentina tiene un sistema similar en la ley 22.428 de conservación de suelos, que, de todos modos, tuvo escasa aplicación.

En Argentina, recientemente se ha sancionado la ley 26.331 de presupuestos mínimos, que trata de ordenar el territorio en pos de la conservación de bosques nativos[793]. Retoma la idea de ordenamiento, también de servicios ambientales y de compensaciones a cambio del sacrificio exigido al derecho de propiedad.

La ley organiza una serie de pasos imprescindibles para que se pueda autorizar algún desmonte. El beneficio de la ley es que ha supeditado a estos pasos que deben dar las administraciones, al ejercicio de la actividad privada, congelando la posibilidad de desmontar mientras no se de la primer tarea que es la elaboración de un *Ordenamiento Territorial del Bosque Nativo*, lo que implica definir en cartografía cuales bosques entran dentro de la definición. Es la misma ley la que lo

[792] Ver, Collart Dutilleul, François, *Les contrats territoriaux d'explotaition*, RDR, nº274, juin-juillet 1999, p.344 y Cabriol, Valérie, *Les contrats territoriaux d'explotation: une nouvelle tentative de réconciliation de l'agriculture et de l'environnement,* RDR, nº290, février 2001, p.84.

[793] Ya han comentado el texto: De Bianchetti de Montiel, Alba, *Protección ambiental de bosques nativos* en VII Encuentro de Colegios de Abogados sobre Temas de Derecho Agrario, p.177 y Tripelli, Adriana, *Frontera agraria. La ley de presupuestos mínimos de protección de bosques nativos como herramienta de ordenamiento territorial* en el mismo libro, p.375.

define como “la norma que basada en los criterios de sotenibilidad ambiental establecidos en el Anexo de la presente ley, zonifica territorialmente el área de los bosques nativos existentes en cada jurisdicción de acuerdo a las diferentes categorías de conservación”.

Todo ello va a hacer que la misma presión de los privados interesados impulse la actividad administrativa por implementar la ley porque, mientras tanto, rige la prohibición de desmonte. En realidad, la ley otorga un año para la realización del Ordenamiento Territorial y su aprobación por ley provincial y dispone que luego de ese plazo no se podrán autorizar desmontes. En la zonificación del Ordenamiento Territorial deberán preverse las siguientes categorías (art.9):

- Categoría I (rojo): sectores de muy alto valor de conservación que no deben transformarse. Incluirá áreas que por sus ubicaciones relativas a reservas, su valor de conectividad, la presencia de valores biológicos sobresalientes y/o la protección de cuencas que ejercen, ameritan su persistencia como bosque a perpetuidad, aunque estos sectores puedan ser hábitat de comunidades indígenas y ser objeto de investigación científica.

- Categoría II (amarillo): sectores de mediano valor de conservación, que pueden estar degradados pero que a juicio de la autoridad de aplicación jurisdiccional con la implementación de actividades de restauración pueden tener un valor alto de conservación y que podrán ser sometidos a los siguientes usos: aprovechamiento sostenible, turismo, recolección e investigación científica.

- Categoría III (verde): sectores de bajo valor de conservación que pueden transformarse parcialmente o en su totalidad aunque dentro de los criterios de la presente ley.

Esta categorización es importante con relación a la gestión y manejo de los bosques ya que la ley dispone que:

Todo desmonte o manejo sostenible de bosques nativos requerirá autorización por parte de la Autoridad de Aplicación de la jurisdicción correspondiente (art.13). Pero por el artículo siguiente quedan prohibidos los desmontes de bosques nativos en las Categorías I (rojo) y II (amarillo). Por desmonte la ley entiende “toda actuación antropogénica que haga perder al "bosque nativo" su carácter de tal, determinando su conversión a otros usos del

suelo tales como, entre otros: la agricultura, la ganadería, la forestación, la construcción de presas o el desarrollo de áreas urbanizadas". Como un recaudo más y articulando el aprovechamiento de los bosques con los principios del derecho ambiental, la ley obliga para todo desmonte a cumplir con los artículos 19 a 21 de la ley 25.675, es decir, a cumplir con los instrumentos de consulta y audiencia pública. Así mismo prevé que en todos los casos, entendiendo que acá ya se refiere no sólo al desmonte sino a todo tipo de aprovechamiento, deberá cumplirse con lo previsto en los artículos 16, 17 y 18 de la Ley 25.675 -Ley General del Ambiente- y en particular adoptarse las medidas necesarias a fin de garantizar el acceso a la información de los pueblos indígenas, originarios, de las comunidades campesinas y otras relacionadas, sobre las autorizaciones que se otorguen para los desmontes, en el marco de la Ley 25.831 -Régimen de Libre Acceso a la Información Pública Ambiental-.

En tanto que por manejo sostenible "la organización, administración y uso de los bosques nativos de forma e intensidad que permita mantener su biodiversidad, productividad, vitalidad, potencialidad y capacidad de regeneración, para atender, ahora y en el futuro, las funciones ecológicas, económicas y sociales relevantes en el ámbito local y nacional, sin producir daños a otros ecosistemas, manteniendo los Servicios Ambientales que prestan a la sociedad".

En la categoría I no se van a permitir aprovechamientos, en tanto que en el art.16 se establece que las personas físicas o jurídicas, públicas o privadas, que soliciten autorización para realizar manejo sostenible de bosques nativos clasificados en las categorías II y III, deberán sujetar su actividad a un *Plan de Manejo Sostenible de Bosques Nativos* que debe cumplir las condiciones mínimas de persistencia, producción sostenida y mantenimiento de los servicios ambientales que dichos bosques nativos prestan a la sociedad. En los términos de la ley, el Plan de Manejo Sostenible de Bosques Nativos es el "documento que sintetiza la organización, medios y recursos, en el tiempo y el espacio, del aprovechamiento sostenible de los recursos forestales, maderables y no maderables, en un bosque nativo o grupo de bosques nativos, para lo cual debe incluir una descripción pormenorizada del terreno forestal en sus aspectos ecológicos, legales, sociales y económicos y, en particular, un inventario forestal con un primer nivel de detalle tal que permita la toma de decisiones en cuanto a la silvicultura a aplicar en cada una de las unidades de bosque nativo y a la estimación de su rentabilidad".

Así como aparece el instrumento del Plan de Manejo Sostenible para el aprovechamiento del mismo bosque, en el artículo siguiente aparece el Plan *de Aprovechamiento del Cambio de Uso del Suelo*, esta vez para los casos en que se va a realizar el desmonte, es decir, para terrenos ubicados en la Categoría III, única donde están permitidos, y para planificar una gestión ambiental de la futura área que, obviamente, luego del desmonte cambiará de uso, aunque puede ser que se desmonte también para una posterior forestación. Con este instrumento se deberán contemplar condiciones mínimas de producción sostenida a corto, mediano y largo plazo y el uso de tecnologías disponibles que permitan el rendimiento eficiente de la actividad que se proponga desarrollar.

Los Planes de Manejo Sostenible de Bosques Nativos y los Planes de Aprovechamiento del Cambio de Uso del Suelo deberán elaborarse de acuerdo a la reglamentación que para cada región y zona establezca la Autoridad de Aplicación de la jurisdicción correspondiente, quien deberá definir las normas generales de manejo y aprovechamiento. Deberán ser aprobados, previa evaluación por la autoridad local en forma previa a su ejecución y deberán ser suscriptos por los titulares de la actividad y avalados por un profesional habilitado, inscriptos en el registro que se llevará al efecto en la forma y con los alcances que la Autoridad de Aplicación establezca (art.18). La firma del profesional lo hace solidariamente responsable en caso de verificarse daño ambiental que guarde relación de causalidad con la falsedad u omisión de los datos contenidos en estos instrumentos (art.20).

8. SERVICIOS AMBIENTALES Y FONDO NACIONAL PARA EL ENRIQUECIMIENTO Y LA CONSERVACIÓN DE LOS BOSQUES NATIVOS

La ley impone obligaciones a las autoridades locales, lo que, tendría un aval constitucional en el mismo artículo 41 antes citado, que al lado del deber de todos por conservar el ambiente, impone específicamente a las autoridades el de proveer a la protección del derecho al ambiente sano, a la utilización racional de los recursos naturales, a la preservación del patrimonio natural y cultural y de la diversidad

biológica, pero que seguramente podría ser discutido por las provincias, el sistema de la ley se complementa con un *Fondo especial* que puede seducir a las provincias mismas a aceptar el planteo de la misma ley.

También la ley recepciona el concepto de *servicios ambientales*. En líneas generales, estos son servicios que ciertas actividades vinculadas con la conservación o los mismos recursos naturales prestan con relación a la realización del derecho a un ambiente sano. La idea es que estos recursos están ofreciendo a la comunidad beneficios que, si bien pueden no tener un significado económico, son de alto valor para el ambiente o la humanidad misma y deben ser compensados. Máxime cuando, para su efectivo desarrollo, la ley impone ciertas restricciones al uso y a las actividades que pudieran disminuir ese servicio ambiental. Así esta ley considera servicios ambientales "a los beneficios tangibles e intangibles, generados por los ecosistemas del bosque nativo, necesarios para el concierto y supervivencia del sistema natural y biológico en su conjunto y para mejorar y asegurar la calidad de vida de los habitantes de la Nación beneficiados por los bosque nativos". Entre "los principales" servicios que brinda el bosque menciona:

- Regulación hídrica;
- Conservación de la biodiversidad;
- Conservación del suelo y de calidad del agua;
- Fijación de emisiones de gases con efecto invernadero;
- Contribución a la diversificación y belleza del paisaje;
- Defensa de la identidad cultural.

8. OPINIÓN CONCLUSIVA

La idea no aparece como desacertada en sí misma, pero puede ser el principio de un desarrollo sin final la consecuencia que prevé la ley de compensar este servicio en términos económicos planteando una especie de lógica de contraprestación. Especialmente porque la ley está reconociendo a través del Fondo una especie de derecho subjetivo a tal compensación. Algo distinto hubiera sido si tales servicios se hubieran ponderado como fundamento para otorgar un beneficio

económico sin utilizar el término compensación que en derecho tiene un significado de equivalencia y de derecho subjetivo correspondido. Reconociendo legalmente para un caso que los servicios ambientales ameritan una compensación en términos económicos, se está abriendo la puerta a que cada actividad humana o servicio de cualquier otro recurso sea compensado, pero también se abrirá la puerta al razonamiento inverso y a exigir que cada uso que impacte o degrade el ambiente deba ser compensado. Si cada actividad va a ser ponderada en sus efectos negativos y positivos en forma económica, se terminará haciendo un cruzamiento de "debes" y "haberes" al infinito. Por otro lado, esta idea desarrollada por la Unión Europea para justificar ciertos subsidios a sus productores agrarios que, realizando su actividad prestan servicios a la conservación del paisaje, por ejemplo, consolidan una presencia en zonas de montaña gestionando y evitando desmoronamientos y aludes, ayudan a conservar la biodiversidad porque desarrollando una actividad agraria bajo cánones conservativos o permitiendo el agroturismo usan el territorio en forma menos nociva que la industria, etc., es la idea que nuestro propio país combate en las discusiones internacionales cuando se trata de frenar el subsidio a esas actividades agrícolas.

Más allá de aceptar que el consenso y la negociación son los mejores modos para gestionar una norma que sea más eficaz, es decir, más respetada, no puedo dejar de recordar que el derecho ambiental eleva sus disposiciones a la categoría de orden público, es decir, de un interés superior de la sociedad respecto a los intereses y derechos de los individuos, por lo que creo indispensable comenzar a diseñar un sistema de ejercicio de la propiedad responsable que reconozca en la práctica la articulación necesaria entre derechos y deberes de los particulares, deberes para con el resto de la comunidad, para con las generaciones futuras y también para alcanzar una convivencia armónica bajo cánones de sostenibilidad.

INSTRUMENTOS PARA LA PROTECCIÓN DE BOSQUES NATIVOS EN ARGENTINA

Entre la rentabilidad y la sustentabilidad

Por Ana María MAUD*

SUMARIO: INTRODUCCION. 1. PRECISIONES CONCEPTUALES. 2. PROBLEMAS AMBIENTALES DE ARGENTINA. 3. LEY GENERAL DEL AMBIENTE4. LEY DE BOSQUES NATIVOS. 4. ROL DE LOS EMPRESARIOS. 5. CONCLUSIONES.

INTRODUCCION

A través del presente se pretende cumplir con una de las consignas traídas a la reflexión en el Congreso de la Unión mundial de agraristas universitarios: "El desarrollo del territorio y perfiles ambientales", temática de singular importancia, en cuanto el primero se presenta como un proceso de transformación a través de la organización y dinamización del territorio y la puesta en marcha de metodologías flexibles de organización social, y por otro lado, a partir de los problemas ambientales que se presentan en Argentina, con motivo, principalmente de la expansión de la frontera agropecuaria que ha llevado a la degradación de los recursos naturales, especialmente de los forestales.

De acuerdo con los hechos señalados caben al menos algunos interrogantes: ¿Es legítimo que los argentinos perdamos irreversiblemente la riqueza de nuestras tierras y recursos naturales y, con ello, la posibilidad de desarrollarnos sustentablemente? Y ¿es ésta la única generación titular del derecho a gozar de un ambiente sano, equilibrado y apto para el desarrollo humano?

No se trata de detener o frenar actividades productivas, frente a las grandes posibilidades exportadoras del país, la necesidad de crecimiento, y las más importante, la necesidad de producir alimentos para todos.

Se trata más bien de una labor conjunta, del Estado que planifique, fomente y propicie actividades productivas respetuosas del ambiente y de los recursos

* Profesora de la Universidad Católica de Santiago del Estero, Argentina.

naturales, a través de un proceso participativo, en el que jugarán un rol trascendente los empresarios para hacer oír su voz y para comprometerse en su actividad productiva que contemple el derecho de las generaciones futuras.

El estudio del tema propuesto requiere de las reflexión sobre los conceptos de desarrollo rural, Ordenamiento territorial y servicios ambientales, previa descripción de los problemas ambientales que enfrenta Argentina, a los cuales se ha pretendido dar respuesta o poner freno a través de la legislación nacional, tales, la Ley General del Ambiente, Ley de Bosques Nativos. De la que se analizarán las normas sobre ordenamiento ambiental y el financiamiento que prevé otorgar en virtud de los servicios ambientales que brindan los bosques, para lo cual juegan un rol fundamental los empresarios, quienes no pueden desentenderse de su función de "guardianes del medio natural".

1. PRECISIONES CONCEPTUALES

Existe una estrecha relación entre los conceptos desarrollo territorial rural, ordenamiento territorial y servicios ambientales, en tanto el "Desarrollo territorial rural", se presenta como un proceso de "… transformación rural, que, a través de la organización y dinamización del territorio y de la puesta en marcha de metodologías dinámicas y flexibles de organización social, pretende alcanzar: 1) un alto grado de innovación y diversificación económica productiva con actividades agrícolas y no agrícolas que permita construir sistemas productivos locales competitivos, reducir el riesgo y la vulnerabilidad frente a los cambios en los mercados y reducir drásticamente los niveles de pobreza y marginalidad; 2) altos niveles de capital social y cultural rural a fin de fomentar la inclusión social, el arraigo de la gente a su tierra y una mayor capacidad de innovación social y cultural; 3) infraestructura, equipamientos y servicios eficientes para el desarrollo económico y el mejoramiento de la calidad de vida".

En el ámbito rural se caracteriza, por ir mas allá de la propia actividad agraria en sentido tradicional, ya que se toman en cuenta actividades como agroturismo, servicios ambientales, etc.

Estos últimos forman parte de los ecosistemas, junto con los bienes ambientales. Por bienes ambientales se entiende aquellos productos (madera, frutos, etc.) que son utilizados por el ser humano para su consumo o comercialización, mientras que los servicios ambientales son considerados como la capacidad que tienen los ecosistemas para generar productos útiles para el hombre, entre los que se pueden citar, regulaciones de gases, belleza escénica, la protección de la biodiversidad, de los suelos e hídrica.

Respecto del bosque nativo, estos "servicios ambientales" son los beneficios que el bosque nativo trae tanto para la naturaleza, como para las personas que cohabitan con ellos. En este sentido, la ley valora explícitamente el aporte de los bosques nativos en la defensa de las identidades culturales de campesinos y pueblos originarios.

Por su parte el ordenamiento territorial es un instrumento de política ambiental nacional cuyo objeto es regular el uso del suelo y las actividades productivas, con el fin de lograr la protección del medio ambiente, particularmente la preservación y el aprovechamiento sustentable de los bosques nativos, a partir del análisis de las tendencias de deterioro y las potencialidades de aprovechamiento de los mismos sin que se produzca una disminución en su nivel de calidad.

En base a criterios científicos, el Ordenamiento Territorial es una técnica administrativa y una política concebida como un enfoque interdisciplinario y global, cuyo objetivo es un desarrollo equilibrado de las regiones y la organización física del espacio según un concepto rector[794].

De modo que el desarrollo del territorio supone una actividad productiva planificada, que va desde el ordenamiento del territorio, unido al aprovechamiento de los servicios ambientales que los recursos ofrecen, actividad respetuosa del ambiente, y que lleva al crecimiento de las generaciones presentes, sin menoscabo de igual derecho de las generaciones futuras.

2. PROBLEMAS AMBIENTALES DE ARGENTINA

[794] www.greenpeace.org.ar

En el transcurso de la última década se produjo en Argentina un proceso de intensificación y expansión territorial de la producción agropecuaria, de la pesca marítima y de las actividades mineras, incluyendo la explotación de minerales metalíferos y de recursos energéticos. Ello ha generado grandes problemas ambientales en Argentina, tales,

a) La degradación de suelos, producida principalmente por el avance de la frontera agropecuaria sobre tierras marginales; b) La degradación de los pastizales Los pastizales de la Patagonia, la región Noroeste y la región Central exhiben una degradación generalizada generada (dependiendo de la región) por el sobrepastoreo, la deforestación, el uso inadecuado del fuego y la mala colonización agrícola y c) la Degradación de los bosques: efectivamente, con pocas excepciones, todos los bosques argentinos han sufrido las consecuencias de la explotación o los impactos de la ganadería, sin contar aquellos que desaparecieron a través de la colonización agrícola. Por encontrase severamente degradados, requieren un manejo que favorezca su recuperación, así como ser presentados como una alternativa viable de uso del suelo frente a la agricultura[795].

3. LEY GENERAL DEL AMBIENTE

El Congreso Nacional sancionó en el año 2002 la Ley General del Ambiente (en adelante LGA), entre otras normas de presupuestos mínimos específicas. Las disposiciones de la mencionada LGA son consideradas de orden público, debiendo ser utilizadas para la interpretación y aplicación de la legislación específica sobre la materia (art. 3º). Esta ley establece los presupuestos mínimos para el logro de una gestión sustentable y adecuada del ambiente, la preservación y protección de la diversidad biológica y la implementación del desarrollo sustentable (art. 1º), y principios, que deben guiar la interpretación y aplicación de la ley y toda otra norma o política a través de la cual se ejecute la política ambiental.

[795] Informe GEO Argentina 2004 - Perspectivas del Medio Ambiente de la Argentina / Elaborado por la Secretaría de Ambiente y Desarrollo Sustentable del Ministerio de Salud y Ambiente de la Nación y la Oficina Regional para América Latina y el Caribe del Programa de las Naciones Unidas para el Medio Ambiente (PNUMA). Pág. 74

Además de los presupuestos y principios, la LGA ha tratado diversos instrumentos de política y gestión ambiental, entre los que se encuentran: el ordenamiento territorial, el estudio de impacto ambiental, la educación ambiental y el acceso a la información y a la participación ciudadana.

Se hace necesario contar con un ordenamiento ambiental para desarrollar la estructura de funcionamiento global del territorio de la Nación y se generan mediante la coordinación interjurisdiccional entre los municipios y las provincias, y de éstas y la ciudad de Buenos Aires con la Nación; este ordenamiento deberá asegurar el uso ambientalmente adecuado de los recursos ambientales, posibilitar la máxima producción y utilización de los diferentes ecosistemas, garantizar la mínima degradación y desaprovechamiento y promover la participación social, en las decisiones fundamentales del desarrollo sustentable.

Es interesante señalar que la Secretaría de Ambiente y Desarrollo Sustentable de la Nación, por medio de la Resolución Nº 685/2005, ha conformado el Programa de Ordenamiento Ambiental del Territorio en el ámbito de ese organismo. El fundamento de esta decisión administrativa de la autoridad de aplicación directa de la Ley General del Ambiente ha sido dar cumplimiento al mandato de esta ley, avalando la postura de la responsabilidad del Estado Federal en la cuestión.

Los objetivos de esta nueva norma son: Incorporar la dimensión ambiental en la planificación del desarrollo territorial para proveer a que ese desarrollo sea sustentable. Potenciar el efecto de las políticas y programas sectoriales de la Secretaria de Ambiente y Desarrollo Sustentable integrándolas en las estrategias de desarrollo nacionales y provinciales (en el marco del Plan Estratégico Territorial). Identificar y fortalecer su vinculación con líneas de investigación y desarrollo de conocimientos y tecnologías aplicadas a los usos sustentables de los recursos de las diferentes eco-regiones, a su regulación y al relevamiento del estado y las dinámicas de cambio en el uso de los recursos ambientales en el territorio. Fortalecer los ámbitos institucionales dedicados al ordenamiento ambiental del territorio en los diferentes niveles de gestión.

4. LEY DE BOSQUES NATIVOS

a) Antecedentes: El Proyecto de Ley sobre "Presupuestos mínimos de protección ambiental para los bosques nativos" (también conocido como "Ley Bonasso") surgió como respuesta al avance descontrolado de la frontera agropecuaria, lo que ha provocado diversos conflictos por la propiedad de las tierras, así como riesgos ciertos de pérdida de ambientes únicos.

Este proyecto de ley ha generado la oposición de legisladores de las provincias del norte argentino, básicamente por lo establecido en el artículo 25, que prohíbe por un año el otorgamiento de nuevas autorizaciones de desmontes hasta que las provincias tengan sus programas de Ordenamiento Territorial[796].

Sin embargo, la historia sobre vedas o prohibiciones de desmontes muestra que no sólo éstos suelen ser ineficientes, sino que además terminan premiando a los transgresores, porque éstos no son castigados y reciben así una ventaja competitiva, fruto de los desmontes ilegales.

Finalmente La Ley Nº 26.331 de Presupuestos Mínimos de Protección Ambiental de los Bosques Nativos, más conocida como Ley de Bosques o Ley Bonasso, fue promulgada el 28 de noviembre de 2007 por el Congreso Nacional. Establece normas y también recursos económicos para el manejo sostenible de los bosques nativos y de los servicios ambientales que ellos brindan a la sociedad.

Debe destacarse que el mayor mérito de este proyecto es que permitió instalar en la sociedad un debate absolutamente necesario y trascendente [797].

b) Lineamientos generales: La ley establece los presupuestos mínimos de protección ambiental para el enriquecimiento, la restauración, conservación, aprovechamiento y manejo sostenible de los bosques nativos, y de los servicios ambientales que éstos brindan a la sociedad. Asimismo, establece un régimen de fomento y criterios para la distribución de fondos por los servicios ambientales que brindan los bosques nativos.

---

[796] Jorge Adámoli Producción y Ambiente: las dos caras de una misma moneda La relación del Hombre con la Naturaleza.

[797] Ibidem.

Define a los bosques nativos como los ecosistemas forestales naturales compuestos predominantemente por especies arbóreas nativas maduras, con diversas especies de flora y fauna asociadas, en conjunto con el medio que las rodea -suelo, subsuelo, atmósfera, clima, recursos hídricos-, conformando una trama interdependiente con características propias y múltiples funciones, que en su estado natural le otorgan al sistema una condición de equilibrio dinámico y que brinda diversos servicios ambientales a la sociedad, además de los diversos recursos naturales con posibilidad de utilización económica. Se encuentran comprendidos en la definición tanto los bosques nativos de origen primario, donde no intervino el hombre, como aquellos de origen secundario formados luego de un desmonte, así como aquellos resultantes de una recomposición o restauración voluntarias. Quedan exceptuados de la aplicación de la presente ley todos aquellos aprovechamientos realizados en superficies menores a DIEZ (10) hectáreas que sean propiedad de comunidades indígenas o de pequeños productores.

Los objetivos de la ley son: a) Promover la conservación mediante el Ordenamiento Territorial de los Bosques Nativos y la regulación de la expansión de la frontera agropecuaria y de cualquier otro cambio de uso del suelo; b) Implementar las medidas necesarias para regular y controlar la disminución de la superficie de bosques nativos existentes, tendiendo a lograr una superficie perdurable en el tiempo; c) Mejorar y mantener los procesos ecológicos y culturales en los bosques nativos que beneficien a la sociedad; d) Hacer prevalecer los principios precautorio y preventivo, manteniendo bosques nativos cuyos beneficios ambientales o los daños ambientales que su ausencia generase, aún no puedan demostrarse con las técnicas disponibles en la actualidad; e) Fomentar las actividades de enriquecimiento, conservación, restauración, mejoramiento y manejo sostenible de los bosques nativos.

Define como el Ordenamiento Territorial de los Bosques Nativos: A la norma que basada en los criterios de sostenibilidad ambiental establecidos en elAnexo de la ley zonifica territorialmente el área de los bosques nativos existentes en cada jurisdicción de acuerdo a las diferentes categorías de conservación.- y Servicios Ambientales a los beneficios tangibles e intangibles, generados por los

ecosistemas del bosque nativo, necesarios para el concierto y supervivencia del sistema natural y biológico en su conjunto, y para mejorar y asegurar la calidad de vida de los habitantes de la Nación beneficiados por los bosques nativos. Entre otros, los principales servicios ambientales que los bosques nativos brindan a la sociedad son:- Regulación hídrica;- Conservación de la biodiversidad;- Conservación del suelo y de calidad del agua;- Fijación de emisiones de gases con efecto invernadero;- Contribución a la diversificación y belleza del paisaje;- Defensa de la identidad cultural.

c) Criterios para realizar el ordenamiento territorial

Para realizar el Ordenamiento Territorial se fijan diez criterios de sostenibilidad ambiental, que son los argumentos que se deben tener en cuenta a la hora de decidir de qué color se pinta una determinada área de bosque: uno de estos criterios es el valor productivo, social y cultural que les otorguen las comunidades campesinas y aborígenes.

El Ordenamiento Territorial de los Bosques Nativos es el primer paso mediante el cual se fijarán las zonas donde se aplicarán o no ciertas medidas contempladas en la ley. Una vez que se termine este proceso comenzarán a regir nuevas normas tanto para la autorización de desmontes, como para el aprovechamiento sostenible de los bosques. Además se iniciará la entrega de un fondo compensatorio a los propietarios de tierras que se determine que no se pueden desmontar.

d) Los servicios ambientales y su financiamiento

Con la implementación de la ley «se comenzarán a valorar de manera más concreta los servicios ecológicos del bosque» ya que las personas que soliciten autorización para explotar o manejar el bosque deberán sujetar su actividad a un Plan de Manejo Sostenible de Bosques Nativos, que debe contemplar la producción sostenida, la persistencia del bosque y los servicios ambientales. La adecuación de los planes de manejo hoy existentes a este requisito se hará de manera gradual y en el marco del régimen de fomento de la ley.

El régimen de incentivos se basa en el Fondo Nacional para el Enriquecimiento y la Conservación de los Bosques Nativos. El objeto del fondo es

compensar a las provincias que conservan los bosques por los servicios ambientales que éstos prestan.

La ley establece que la distribución de los fondos entre las provincias se hará en función del porcentaje de superficie de bosques nativos, la relación entre la superficie de la provincia y la de sus bosques nativos y las categorías de conservación declaradas, correspondiendo un mayor monto por hectárea según las categorías de bosques que la ley determina en su anexo.

Como antecedente puede mencionarse el caso de Costa Rica donde el pago por servicios ambientales (PSA) es el reconocimiento económico que hace el Estado costarricense a los propietarios de bosques y plantaciones forestales por los servicios ambientales que brindan las áreas boscosas. El valor que tienen estos servicios ambientales y la necesidad de cobrar por ellos son conceptos relativamente nuevos en el mundo y Costa Rica es uno de los países pioneros en liderar y aplicar mecanismos financieros para hacer cobros y pagos por estos servicios. Costa Rica tomó la decisión de utilizar los recursos naturales que posee, captar financiamiento y reinvertirlo en esquemas de desarrollo sostenible.

Se trata de un instrumento financiero que pretende sostenibilidad a la conservación y mantenimiento de la cobertura forestal del país. Este instrumento económico está dirigido a todos aquellos productores que realicen actividades de reforestación, conservación, y preservación de cobertura forestal.

Reconoce cuatro tipos de servicios

- mitigación de emisiones de gases de efecto invernadero
- protección del agua para uso urbano, rural o hidroeléctrico
- protección de la biodiversidad para su conservación, así como su uso sostenible, científico, farmacéutico, investigación y mejoramiento genético
- protección de ecosistemas, formas de vida y belleza escénica natural con fines turísticos y científicos.

El marco legal para el pago de estos servicios se sustenta a nivel internacional, regional y nacional mediante los convenios firmados por el país como parte de los mismos en las áreas como Cambio Climático, Biodiversidad, Desertificación, entre otros. En este sentido, a nivel local, un 35% de los recaudado

por el cobro del selectivo de consumo a los combustibles y otros hidrocarburos, bajo el principio "quien contamina, debe pagar" se dedica a los programas de compensación a los propietarios de bosques y plantaciones forestales por los cuatro servicios ambientales reconocidos por ley.

Dada la dificultad existente de cuantificar en términos monetarios dichos efectos, un enfoque directo sería compensar a los dueños de la tierra por el costo de oportunidad de los recursos utilizados, de modo que voluntariamente decidan hacer un uso sustentable del recurso. Este enfoque no está exento de interrogantes, no sólo por el alto costo fiscal que puede acarrear, sino por el método para calcular el costo de oportunidad (fundamentalmente porque éste último depende de las condiciones de mercado). La otra dificultad que puede surgir es cómo considerar la heterogeneidad, por ha. de bosque, de los servicios ambientales que se proveen. En el programa PSA de Costa Rica la solución fue suponer que cada ha provee la misma canasta de servicios. Por ejemplo, para el caso de la conservación (que implicaba la obligación de proteger el bosque por 5 años), el pago se estableció en US$ 64 dólares anuales por ha. durante 5 años. En relación a la distribución del fondo entre los participantes, en particular en el caso de Argentina, el problema puede surgir en la determinación del criterio utilizado para distribuir los fondos, tanto a nivel provincial como a nivel de los dueños de las tierras. Una opción simple es distribuir el Fondo Nacional en relación a la proporción de la superficie de bosques nativos de cada provincia. Sin embargo, este enfoque puede generar inequidades, al ignorar diferencias tanto en costo de oportunidad como en provisión de servicios ambientales. La distribución de los fondos de las provincias a los dueños de las tierras presenta un problema similar, aunque en este caso es de esperar que las diferencias en los costos de oportunidad no sean tan relevantes. Como bien recomienda la experiencia internacional, es clave en un programa exitoso un mecanismo efectivo de monitoreo, que asegure la efectiva y continua provisión de los servicios ambientales. En el caso de Argentina, este hecho podría tener relevancia dado que cada provincia administraría en forma independiente (aunque supervisado por la administración nacional del Programa) los ingresos del Fondo Nacional. Por último, uno de los temas de mayor discusión es cómo financiar el

Programa. A modo ilustrativo, el programa PSA de Costa Rica se financia con parte del producido del impuesto a los combustibles fósiles, préstamos de instituciones internacionales y, eventualmente, de la venta de los certificados de emisión de reducción de dióxido decarbono (sin embargo, el mercado de carbono para servicios forestales no se ha desarrollado en una escala aceptable). En el caso argentino, se plantean como alternativas de financiamiento donaciones y legados, préstamos otorgados por organismos internacionales y partidas presupuestarias específicas creadas a tal efecto. Se necesita un debate profundo acerca de los principios de equidad en la determinación de las fuentes de financiamiento y de la estabilidad de las mismas, de modo de aumentarlas probabilidades de éxito del programa. El debate recién comienza y los interrogantes son numerosos. La creación de un mecanismo de pagos por servicios ambientales puede contribuir a los objetivos de conservación de una manera más eficiente, pero su diseño debe ser cuidadoso de modo de no lesionar los principios de equidad y no comprometer el bienestar de las comunidades locales dependientes de la industria forestal[798].

5.ROL DE LOS EMPRESARIOS

Toda actividad productiva supone una alteración del ambiente natural y por ende la toma de decisiones ambientales concientes o no, buenas o malas. De modo que más que labor de científicos o doctrinarios, el productor agropecuario es quien está más en contacto con la temática ambiental, y por ende no puede pensar que ésta debe ser sólo preocupación de otros.

Como contrapartida, muchas personas vinculadas con la Ecología consideran que la cuestión ambiental excluye al Agro, de modo que los sistemas agropecuarios

[798] Center for Business Research and StudiesGraduate School of BusinessUniversidad de PalermoAv. Madero 942, 8º pisoC1106ACV – Buenos Aires, ArgentinaTel. (5411) 5199-1399www.palermo.edu/gsbDirector:Daniel Sevadseva@palermo.eduCoordinador general de investigación:Diego Gaunadgauna@palermo.eduFinanzas y economía:Conrado Martinezcmarti1@palermo.eduMarketing:Diego Regueirodregue@palermo.edu

casi no forman parte de la agenda ambiental, lo que resulta sorprendente y lamentable.

Los trabajos de los ecólogos pocas veces analizan estos temas y cuando lo hacen, suelen presentar un sesgo negativo en que predominan los contenidos referidos a problemas generados por la agricultura (desmontes, contaminación, etc.).

Una consecuencia de lo anterior es que las relaciones entre los sectores de la producción y los vinculados con la temática ambiental han sido casi inexistentes, cuando no abiertamente conflictivas, situación absurda que debe corregirse de inmediato.

Temas que obviamente deben ser abordados pero que representan sólo una parte de una temática mucho más amplia que debería ser investigada, evaluada y presentada ya que, mientras que no se pruebe lo contrario, ni las vacas ni el trigo son de plástico y, por ende, producen diversos procesos ecológicos. Por lo tanto, es muy importante que los productores incorporen planes de gestión ambiental en su actividad y, al mismo tiempo, que los ecólogos consideren como objeto de análisis a los sistemas agropecuarios para lograr tener una visión más amplia y superadora de esta falsa paradoja.

Con la misma lógica, productores, ambientalistas y Estado deberían estar unidos, promoviendo campos con esquemas productivos de alta eficiencia, porque esos campos, además de poder atender a la mayor demanda de alimentos, permitirán optimizar una gran cantidad de procesos ambientales. Al Estado planificar -consensuada e inteligentemente- el desarrollo de estos procesos, a fin de no comprometer la provisión de bienes y servicios ambientales para las generaciones futuras[799].

Ordenamiento Territorial de Bosques Nativos: Corresponde al estado planificar el desarrollo de estos procesos de manera de asegurar la provisión de bienes y servicios ambientales a las generaciones futuras y que hoy brindan estos ecosistemas. El criterio que debe imponerse es una visión que planifique y regule la expansión agrícola a escala regional.

[799] Jorge Adámoli Producción y Ambiente: las dos caras de una misma moneda

Para desarrollar una planificación estratégica de conservación al largo plazo, es necesario establecer un plan consensuado de Ordenamiento Territorial que contemple las necesidades actuales y la sustentabilidad de las actividades productivas sin comprometer a futuro la persistencia de la biodiversidad yotros bienes y servicios ambientales del bosque.. El Ordenamiento Territorial debe proveer a la Nación y las Provincias de los criterios fundamentales para decidir el uso del bosque atendiendo las necesidades productivas y de conservación. Para que el mismo pueda brindar respuestas en ambos sentidos es necesario que dicho ordenamiento se realice en una escala representativa de regionalmente. Debemos crear los mecanismos para comprometer a las Provincias a adoptar, en términos territoriales, decisiones con el objetivo de ordenar el uso sostenible de los bosques nativos. Para que esto pueda ocurrir se debe crear un marco normativo apropiado. Una norma legislativa nacional que sea capaz de generar un proceso capaz de organizar, armonizar y administrar la ocupación y el uso del espacio, promoviendo el desarrollo humano ecológicamente sostenible, espacialmente armónico y socialmente justo; estructurando objetivos económicos, sociales, ambientales y administrativos con el territorio.

6. CONCLUSIONES

De lo expuesto concluimos lo siguiente

El crecimiento vinculado a la actividad productiva agrícola no puede estar sujeto a la improvisación o darse aisladamente, como tampoco la preocupación por el ambiente y el desarrollo sustentable debe ser obra solo de grupos ecologistas o quedar librada a la planificación de funcionarios y legisladores, sino que supone una labor conjunta de todos los sectores interesados y afectados.

El desarrollo del territorio requiere un marco normativo que sea capaz de organizar, armonizar y administrar la ocupación y el uso del espacio, desembocando en el desarrollo humano ecológicamente sostenible, espacialmente armónico y socialmente justo.

Si queremos crecimiento y sustentabilidad el ordenamiento territorial constituye una herramienta de gestión del gobierno que tiene como finalidad la satisfacción de intereses diversos, por lo que debe constituir una política de Estado para equilibrar objetivos económicos, sociales y ambientales que supone estrategias de planificación del uso de la tierra en las escalas locales (provinciales y municipales) que se combinarán con estrategias de planificación del desarrollo regional y de integración territorial en los ámbitos estatales, regionales y nacionales.

Pero también constituye herramienta de superación de conflictos, de construcción de consensos, y por ello requiere de la participación de todos los actores legítimos: funcionarios, técnicos, productores grandes y chicos, aborígenes, conservacionistas, industria, comercio, entre otros.

Como todo proceso democrático, es lento y trabajoso, pero esta construcción le da mayor legitimidad y aceptación social, lo que se traduce, entre otras cosas, en seguridad jurídica para todos.

EL DESARROLLO DEL TERRITORIO Y SU ORDENACIÓN URBANÍSTICA EN RELACIÓN CON LA PROTECCIÓN MEDIOAMBIENTAL DEL ÁMBITO FORESTAL EN LA COMUNIDAD AUTÓNOMA VALENCIANA (ESPAÑA)

Por Francisca RAMÓN FERNÁNDEZ*

SUMARIO: I. INTRODUCCIÓN. II. EL ESPACIO AGROFORESTAL Y LAS MEDIDAS AMBIENTALES CONTEMPLADAS EN EL REGLAMENTO DE ORDENACIÓN Y GESTIÓN TERRITORIAL Y URBANÍSTICA DE LA COMUNIDAD VALENCIANA. III. LAS MEDIDAS DE PROTECCIÓN CONTEMPLADAS EN EL REGLAMENTO DE ORDENACIÓN Y GESTIÓN TERRITORIAL Y URBANÍSTICA.

I. INTRODUCCIÓN

La ordenación del territorio de la Comunidad Valenciana tiene un marco normativo reciente con la publicación de la Ley 4/2004, de 30 de junio, de Ordenación del Territorio y Protección del Paisaje; la Ley 10/2004, de 9 de diciembre, del Suelo No Urbanizable; y la Ley 16/2005, de 30 de diciembre, Urbanística Valenciana, junto con el reciente Decreto-Ley 1/2008, de 27 de junio, del Consell, de medidas urgentes para el fomento de la vivienda y el suelo.

El Decreto 36/2007, de 13 de abril, del Consell, por el que se modifica el Decreto 67/2006, de 19 de mayo, del Consell, que aprobó el Reglamento de Ordenación y Gestión Territorial y Urbanística, unifica en una sola norma el desarrollo normativo de la anterior normativa contempla una serie de medidas para proteger las zonas forestales cuando se va a producir una actividad urbanística –en concreto construcciones de urbanizaciones- cerca de las mismas.

* Doctora en Derecho. Profesora Contratada Doctora. Departamento de Urbanismo. Área de Derecho civil. Escuela Técnica Superior de Ingenieros Agrónomos (ETSIA). Universidad Politécnica de Valencia. Camino de Vera, s/n. 46071 Valencia (España). E-mail: frarafer@urb.upv.es Web: http:// personales.upv.es/frarafer

Del análisis de las indicadas normas vamos a extraer las distintas medidas que se contemplan para la protección medio ambiental, incidiendo en el ámbito forestal, y teniendo en cuenta también la legislación agroforestal que le es aplicable. La importancia de las indicadas medidas radica en que se incluirán en la ordenación y desarrollo del territorio, a través de los planeamientos municipales, de tal forma que suponen el reto a seguir para lograr una adecuada perfilación ambiental del territorio.

II. EL ESPACIO AGROFORESTAL Y LAS MEDIDAS AMBIENTALES CONTEMPLADAS EN EL REGLAMENTO DE ORDENACIÓN Y GESTIÓN TERRITORIAL Y URBANÍSTICA DE LA COMUNIDAD VALENCIANA

El Decreto 67/2006, de 19 de mayo, del Consell, por el que se aprueba el Reglamento de Ordenación y Gestión Territorial y Urbanística contiene una serie de indicativos aplicables al espacio forestal, en lo que, después veremos, se aplicarán una serie de medidas de protección en el reciente Decreto 36/2007, de 13 de abril, del Consell.

Los principales preceptos que son dignos de nuestra atención son los siguientes:

1. Art. 21. Terrenos susceptibles de cesión para poder reclasificar y orden de preferencia (en referencia al artículo 13.6 de la Ley de Ordenación del Territorio y Protección del Paisaje):

«1. Únicamente podrán ser objeto de cesión los terrenos en los que concurran las circunstancias que seguidamente se describen, que están jerarquizados por orden de preferencia:

a) Que estén formal y expresamente declarados como suelo protegido en aplicación de la legislación sectorial de espacios naturales protegidos, por tener la consideración de parques naturales, parajes naturales, parajes naturales municipales,

reservas naturales, monumentos naturales, sitios de interés, paisajes protegidos, y otras figuras previstas en esa legislación sectorial. La misma consideración tendrán: (i) los espacios pertenecientes a la red de espacios que integran Natura 2000, conforme a las previsiones de las directivas 79/409/CEE, de 2 de abril de 1979, relativa a la conservación de las aves silvestres, y 92/43/CEE, de 21 de mayo de 1992, relativa a la conservación de los hábitats naturales y de la fauna y flora silvestres, incorporando la delimitación de dichos espacios conforme a la propuesta del Consell, y previendo un régimen adecuado a lo establecido en el artículo 6 de la referida Directiva 92/43/CE, en el Real Decreto 1997/1995, de 7 de diciembre, y en las normas y planes que se aprueben en su desarrollo; y (ii) las zonas húmedas catalogadas. Los que estén formal y expresamente declarados como suelo protegido en aplicación de la legislación medioambiental, inlcuida la legislación sectorial de espacios naturales protegidos y la legislación forestal.

b) Que ya esté incoado un procedimiento para la declaración de los terrenos como suelo no urbanizable protegido en aplicación de la legislación sectorial de espacios enumerados en el apartado anterior, siempre y cuando en dicho procedimiento se hayan adoptado medidas cautelares y los terrenos hayan sido objeto de un informe favorable del Servicio de Ordenación Sostenible del Medio de la Conselleria competente en materia de territorio u órgano que lo sustituya.

c) Suelos pertenecientes a los entornos de protección, de amortiguación de impactos, preparques, corredores biológicos y otros suelos vinculados a las figuras de protección antes señaladas, siempre que fuesen suelos no urbanizables de protección especial, y además hayan sido objeto de un informe favorable del órgano competente de la Dirección General de Planificación y Ordenación Territorial de la Conselleria competente en materia de territorio u órgano que lo sustituya.

d) Que los terrenos estén formal y expresamente clasificados como suelo no urbanizable protegido por el planeamiento del municipio de conformidad con la pertinente evaluación de su impacto ambiental. Ello no obstante, cuando aquellos tengan cultivos agrícolas será informe necesario, previo y favorable del Servicio de Ordenación Sostenible del Medio u órgano que lo sustituya.

2. El orden de preferencia establecido en el apartado 1 de este artículo, impide que se proponga un suelo de rango inferior cuando exista alguno de categoría superior en el mismo Término Municipal.

3. Las cesiones podrán realizarse con terrenos situados en otros términos municipales siempre que los terrenos tengan iguales condiciones a las establecidas anteriormente, primando el principio de proximidad territorial en igualdad de condiciones».

2. Art. 25. Régimen urbanístico de los suelos que hayan sufrido los efectos de un incendio (en referencia al artículo 14.1 de la Ley de Ordenación del Territorio y Protección del Paisaje):

«1. Los suelos forestales o cuales quiera otros clasificados como suelo no urbanizable común o protegido que hayan sufrido los efectos de un incendio no podrán clasificarse o reclasificarse como suelo urbano o urbanizable, ni podrán minorar las protecciones derivadas del su uso y aprovechamiento forestal. Si dichos terrenos estuvieran clasificados como suelo no urbanizable protegido no podrán ser objeto de desprotección ni clasificarse como suelo no urbanizable común.

2. Cuando se produzca un incendio forestal será obligatorio la reforestación del área devastada con especies adaptadas a las condiciones climáticas y edáficas del sector afectado, en los términos señalados en el Decreto 6/2004, de 23 de enero, del Consell, por el que se establecen las normas de protección de los terrenos forestales incendiados».

3. Art. 26. Reflejo en el planeamiento urbanístico y territorial de los suelos que hayan sufrido los efectos de un incendio (en referencia al artículo 14.1 de la Ley de Ordenación del Territorio y Protección del Paisaje):

«1. El planeamiento urbanístico y territorial deberá recoger entre sus determinaciones los suelos que hayan sufrido los efectos de un incendio, y deberá procederse a la modificación del planeamiento con el objeto de introducir lo siguiente:

a) La identificación en los planos de la superficie afectada por el incendio.

b) La fecha en que se produjo el incendio.

c) La descripción de las características medioambientales y de otros elementos territoriales existente con anterioridad al incendio

d) El régimen del suelo aplicable, conforme a lo establecido en el artículo anterior.

2. Los apartados a) y b) del punto anterior se contendrán en la parte informativa del documento, tanto gráfica como escrita y los apartados c) y d) se contendrán en la parte normativa e igualmente tanto en la gráfica como en la escrita».

4. Art. 27. Protección de las masas arbustivas (en referencia al artículo 14.2 de la Ley de Ordenación del Territorio y Protección del Paisaje):

«1. El planeamiento urbanístico y territorial deberá incluir, tanto en la memoria informativa y planos de información, como en el estudio de impacto ambiental o de evaluación ambiental estratégica, un análisis de las masas arbóreas, arbustivas o las formaciones vegetales existentes en el territorio.

2. La memoria justificativa indicará, motivadamente, cuáles de aquéllas que puedan verse afectadas por la actuación urbanística contenida en el plan, programa o proyecto, tienen interés o no.

3. Las masas arbóreas, arbustivas o las formaciones vegetales que, viéndose afectadas por una actuación urbanística, sean de interés, se integrarán en la misma como espacios libres o zonas verdes, públicas o privadas, establecidas en el documento de ordenación. En cualquier caso, la integración supondrá el mantenimiento de los elementos vegetales que componen las masas o la formación.

4. En el caso de no ser posible la integración en su localización de origen se deberá procurar el trasplante de las especies a la ubicación de las zonas verdes, y si éstas resultaran perjudicadas o fuere imposible su traslado, se repondrán en las mismas condiciones ambientales, en idéntica proporción, con las mismas especies y con análogo porte y características.

5. En cualquier caso, se estará a lo dispuesto en la legislación sobre árboles monumentales».

5. Art. 28. Régimen de las masas arbustivas en los instrumentos de planeamiento (en referencia al artículo 14.2 de la Ley de Ordenación del Territorio y Protección del Paisaje):

«1. Tanto en las fichas de planeamiento como en las de gestión, y en la delimitación de las unidades de ejecución, el planeamiento establecerá el régimen de las masas arbóreas, arbustivas o formaciones vegetales de interés, especificando si quedarán integradas en la ordenación pormenorizada del planeamiento o si, en caso de imposibilidad de esta opción, se repondrán en otro ámbito en los términos señalados en el artículo anterior.

2. En este último caso, se identificarán los terrenos sobre los que se efectuará la reposición y, o bien su inclusión como suelo urbanizable en la correspondiente unidad de ejecución, o bien su inclusión como suelo no urbanizable en el área de reparto correspondiente».

6. Art. 143. Información urbanística relativa a las condiciones geográficas del territorio ordenado (en referencia al artículo 64 de la Ley Urbanística Valenciana):

«La información urbanística del territorio ordenado, deberá reflejar los aspectos más relevantes que condicionen o determinen el uso del territorio y, en particular, los siguientes:

a) Las características naturales del territorio como las geológicas, topográficas, climáticas, hidrológicas y otras.

b) El aprovechamiento de que sea susceptible, desde el punto de vista agrícola, forestal, ganadero, cinegético, minero y otros.

c) Los usos presentes en el suelo, edificaciones e infraestructuras existentes.

d) La diferente aptitud de los terrenos para su utilización urbana y los riesgos que pudieran dificultar la misma.

e) Los valores paisajísticos, ecológicos, urbanos e históricos y artísticos, existentes en el ámbito del Plan.

f) Las características de la población, sus condiciones económicas y sociales y las previsiones de evolución demográfica».

7. Art. 449. Usos adscritos al sector primario en suelo no urbanizable común (en referencia al artículo 20 de la Ley del Suelo no Urbanizable):

«1. Se consideran usos adscritos al sector primario los siguientes:

a) Actuaciones no constructivas precisas para la utilización y explotación agrícola, ganadera, forestal, cinegética, conservación del medio o análoga a la que los terrenos estén efectivamente destinados.

b) Instalaciones desmontables para la mejora del cultivo o de la producción agropecuaria, que no impliquen movimiento de tierras.

c) Viviendas o residencia vinculadas a la explotación para el uso exclusivo de personal de la misma, que deberá quedar registrada como tal y no podrá ser enajenada de manera independiente.

d) Edificaciones adscritas al sector primario que no impliquen transformación de productos, tales como almacenes, granjas y, en general, instalaciones agrícolas, ganaderas, forestales, cinegéticas, piscícolas o similares que guarden relación con el destino y naturaleza d e la finca. En particular:

. Almacenes en materias primas y aperos.

. Granjas e instalaciones destinadas a la estabulación y cría de ganado.

. Otras construcciones agrícolas y ganaderas y con actividades primarias de carácter análogo tales como balsas de riego, naves de cultivos o actividades de especial trascendencia, viveros, invernaderos, piscifactorías.

. Instalaciones relacionadas con la caza y la actividad cinegética.

Se entenderán incluidos en este supuesto tanto las edificaciones de nueva planta como las reformas o rehabilitaciones de edificaciones existentes que afecten a elementos estructurales o de fachada cubierta o que supongan un aumento de la superficie o volumen construido.

2. La licencia municipal se otorgará tras verificar por parte del Ayuntamiento que, de forma efectiva, se trata de una construcción o instalación al servicio de una actividad primaria: agrícola, ganadera, cinegética o forestal, así como que el aprovechamiento urbanístico, además de cumplir con los parámetros previstos en el planeamiento, es el adecuado y que resulta proporcionado a las necesidades reales de la actividad, debiendo, a tal efecto, solicitar informe a la Consellería competente en materia de Agricultura».

Por último, en cuanto a los umbrales de sostenibilidad para el consumo de suelo, el Decreto indica que «hasta que se fijen los indicadores para la sostenibilidad, relativos el consumo de suelo, los umbrales correspondientes, los valores límites, que procedan, y la cuantía de las correspondientes cuotas de sostenibilidad, en la forma prevista en este Reglamento se establecen, de forma transitoria, los siguientes:

Umbral 1: suelo ocupado por usos artificiales en el conjunto de la Comunitat Valenciana

Indicador

Se entiende por Indicador de Suelo Ocupado por Usos Artificiales el incremento del suelo realmente ocupado por tales usos en el ámbito de la Comunitat Valenciana, referidos a un periodo temporal de 10 años.

Son usos artificiales de suelo a los efectos de este indicador el tejido urbano continuo y discontinuo, las zonas industriales o comerciales, redes viarias, ferroviarias y terrenos asociados, zonas portuarias, aeropuertos, zonas de extracción minera, escombreras y vertederos, zonas en construcción o urbanización, zonas verdes urbanas, instalaciones deportivas y recreativas, construcciones e instalaciones agrícolas, ganaderas, cinegéticas o forestales».

III. LAS MEDIDAS DE PROTECCIÓN CONTEMPLADAS EN EL REGLAMENTO DE ORDENACIÓN Y GESTIÓN TERRITORIAL Y URBANÍSTICA

El Decreto 36/2007, de 13 de abril, del Consell, contempla una serie de medidas que deben adoptarse en el planeamiento encaminadas a la prevención de los incendios forestales, añadiendo un nuevo art. 25 bis que no aparecía en el Decreto 67/2006, de 19 de mayo, del Consell, por el que se aprobó el Reglamento de Ordenación y Gestión Territorial y Urbanística.

1. Franja de protección y camino perimetral para separar las edificaciones de las zonas forestales.

Debe haber una franja de 25 metros de anchura separando la zona edificada de la forestal, permanentemente libre de vegetación baja y arbustiva, y en su caso, con el estrato arbóreo fuertemente aclarado y podado hasta 2/3 de la altura total de cada pie, así como un camino perimetral de 5 metros de anchura.

No obstante esta franja de 25 metros de anchura, contempla la normativa un endurecimiento de las medidas de protección en los casos de establecimientos industriales de riesgo medio y alto que estén situados en lugares de viento fuerte, ya que debe aumentarse la franja de seguridad en un 100%, es decir, sería de 50 metros, al menos en las direcciones de los vientos más desfavorables.

Esta franja de protección, así como el camino perimetral que debe separarla de la zona edificada o industrial de la zona forestal se integrarán en el planeamiento urbanístico y no afectará a suelo forestal clasificado como no urbanizable.

2. Obligatoriedad de dos vías de acceso alternativas.

La zona edificada o urbanizada debe disponer preferentemente de dos vías de acceso alternativas. Cada una de ellas debe cumplir una anchura mínima libre de 5 m., una altura mínima libre de 5 m., y una altura mínima libre o gálibo de 4 m, siendo la capacidad portante del vial de 2.000 kp/m2.

En los tramos cursos, el carril de rodadura debe quedar delimitado por la traza de una corona circular cuyos radios mínimos deben ser de 5.30 m. y 12,50 m., con una achura libre para la circulación de 7,20 m.

Se contempla el caso de que no se puedan disponer de las dos vías alternativas que se deben ofrecer, en cuyo caso, el acceso único debe finalizar en un fondo de saco de forma circular de 12,50 m. de radio.

En todo caso, los viales de acceso y sus cunetas deberán mantenerse libres de vegetación, y dispondrán de una franja de protección de 10 m. a cada lado del camino, que deberá permanecer libre de vegetación baja y arbustiva, y en su caso, con el estrato arbóreo fuertemente aclarado y podado hasta 2/3 de la altura total de cada pie.

3. Instalación de tomas de agua en el perímetro exterior de la zona edificada en el trazado de redes de abastecimiento de agua.

En el trazado de redes de abastecimiento de aguas incluidas en las actuaciones de planeamiento urbanístico, debe contemplarse una instalación de hidrantes perimetrales. Estos hidrantes deben estar situados en el perímetro exterior de la zona edificada, en lugares fácilmente accesibles, fuera de lugares destinados a circulación y estacionamiento de vehículos, debidamente señalizados conforme a la Norma UNE 23033 y distribuidos de tal manera que la distancia entre ellos medida por espacios públicos no sea mayor de 200 m.

La red hidráulica que abastece a los hidrantes debe permitir el funcionamiento simultáneo de dos hidrantes consecutivos durante dos horas, cada uno de ellos con un caudal de 1.000 1/min y una presión mínima de 10 m.c.a.

Si por motivos justificados, la instalación de hidrantes no pudiera conectarse a una red general de abastecimiento de agua, debe haber una reserva de agua adecuada par proporcionar el caudal antes indicado.

4. Planes de Autoprotección de empresa, núcleo de población aislada o urbanización.

Las zonas edificadas, así como en los establecimientos industriales, limítrofes o interiores a áreas forestales dispondrán de los Planes de Autoprotección de empresa, núcleo de población aislada o urbanización que recoge el Plan Especial

frente al riesgo de incendios forestales regulado en el Decreto 163/1998, del Consell.

Según el Decreto 163/1998, de 6 de octubre, del Gobierno Valenciano, por el que se aprueba el Plan Especial ante el riesgo de incendios forestales de la Comunidad Valenciana, los planes municipales o de otras entidades locales ante el riesgo de incendios forestales deberán de tener el contenido mínimo que se contempla en esta norma, e independientemente del contenido mínimo que se exige en los planes de prevención, especificados en el art. 140 del Reglamento de la Ley Forestal.

El objeto y ámbito territorial del Plan es el siguiente:

-Descripción territorial, con referencia a su delimitación y situación geográfica, distribución de la masa forestal y núcleos de población, urbanizaciones, lugares de acampada e industria existentes en zona forestal.

-Descripción y localización de infraestructuras de apoyo para las labores de extinción, tales como vías de comunicación, pistas, caminos forestales y cortafuegos; puntos de abastecimiento de agua; zonas de aterrizaje de helicópteros, etc.

-Organización local para la lucha contra incendios forestales y para hacer frente a situaciones de emergencia, con asignación de las funciones a desarrollar por los distintos componentes de la misma, incluido el personal voluntario, teniendo en cuenta su posible articulación y coordinación con las organizaciones de otras administraciones, si las previsibles consecuencias del incendio así lo requieren.

-Procedimientos operativos de la organización, su relación con las preemergencias y emergencias sobre incendios. Las actuaciones previas a la constitución del Puesto de Mando avanzado y las posteriores a ésta.

-Especificación de los procedimientos de información a la población.

-Catalogación de los recursos disponibles para la puesta en práctica de las actividades previstas.

En lo referente al procedimiento operativo en preemergencias, los Planes Municipales incluirán las funciones a realizar dentro de lo previsto en el Plan de Vigilancia Preventiva contenido en el Anexo II del Documento IV del presente Plan.

En los Planes Municipales se incluirán como anexos los Planes de Autoprotección que hayan sido confeccionados en sus respectivos ámbitos territoriales.

Los Planes Municipales y de otras entidades locales se aprobarán por los órganos de las respectivas corporaciones en cada caso competentes y deberán ser homologados por la Comisión de Protección Civil de la Comunidad Autónoma.

Los Planes de Autoprotección de empresas, núcleos de población aislada, urbanizaciones, campings etc. que se encuentren ubicados en zonas de riesgo, así como de asociaciones o empresas con fines de explotación forestal, establecerán las actuaciones a desarrollar con los medios propios de que dispongan, para los casos de emergencia por incendios forestales que puedan afectarles.

Los planes de protección contra incendios forestales a que hace referencia el Decreto 233/1994 de 8 de noviembre por el que se regulan las acampadas y el uso de instalaciones recreativas en los montes públicos de la Comunidad Valenciana.

Estos planes serán anexos del correspondiente Plan Municipal y su elaboración será fomentada por los propios municipios.

Tanto los municipios, a través de las Normas Subsidiarias de sus Planes Generales de Ordenación Urbana, como los planes de autoprotección de las zonas afectadas por el Riesgo de Incendios Forestales, deberán contemplar las medidas de autoprotección indicadas en el capitulo II, título V de la Ley Forestal de la Comunidad Valenciana.

Son funciones básicas de los planes de autoprotección ante emergencias por el Riesgo de Incendios Forestales las siguientes:

a) Complementar las labores de vigilancia y detección previstas en este Plan y en los Planes locales.

b) Organizar los medios humanos y materiales disponibles, para la actuación en emergencias por incendios forestales, hasta la llegada e intervención de los medios de extinción previstos en este Plan y en los Planes de ámbito local.

c) Preparar la intervención de ayudas exteriores en caso de emergencia y garantizar la posible evacuación.

Además de lo anterior, deberán contener:

-La previsión temporal en que se ejecutaran las medidas preventivas previstas en la legislación vigente.

-Los sistemas de aviso en caso de incendio al Ayuntamiento y en su caso al CCE.

Respecto al concepto de terreno forestal, se considera, como indica el mencionado Decreto, toda superficie cubierta de especies arbóreas, arbustivas, de matorral o herbáceas de origen natural o procedentes de siembra o plantación, que cumplan o puedan cumplir funciones ecológicas, de protección, de producción, de paisajes o recreativas. Igualmente se consideran montes o terrenos forestales:

a) Los enclaves forestales en terrenos agrícolas.

b) Los terrenos que, aún reuniendo los requisitos señalados anteriormente, queden adscritos a la finalidad de su transformación futura en forestal.

c) Los terrenos yermos y aquellos en los que la actividad agraria haya sido abandonada por un plazo superior a diez años, que se encuentren situados en los límites de los montes o terrenos forestales, o, sin estarlo, hayan adquirido durante dicho periodo signos inequívocos de su estado forestal, o sean susceptibles de destino forestal.

d) Las pistas y caminos forestales.

5. Planeamiento de las zonas de literal y la edificación.

Mientras no se redacte el Plan de Acción Territorial del Litoral de la Comunitat Valenciana, en el nuevo planeamiento de las zonas de literal no podrá ocuparse por la edificación más del 30 por ciento de la superficie del sector, en su

caso, del ámbito de la actuación integrada. La planificación territorial y urbanística, en los terrenos edificables del litoral, concentrará la edificabilidad y minimizará la ocupación de suelo, procurando espacios libres, públicos o privados, que eviten la total compactación del frente litoral.

ORDENAMIENTO AMBIENTAL DEL TERRITORIO, CON ESPECIAL REFERENCIA AL USO FORESTAL

Por Gustavo GONZÁLEZ ACOSTA*

SUMARIO: 1. CONSIDERACIONES GENERALES. 2. CLASIFICACIÓN FUNCIONAL POR ÁREAS. 3. ORDENAMIENTO DE LOS BOSQUES NATIVOS. 4. EVALUACIÓN DE IMPACTO AMBIENTAL. 5. PLAN DE APROVECHAMIENTO SUSTENTABLE. 6. BOSQUES NATIVOS UBICADOS EN COMUNIDADES ABORÍGENES. 7. CONCLUSIÓN.

1. CONSIDERACIONES GENERALES

El hombre tiene la capacidad de transformar lo que lo rodea. Esta capacidad utilizada con discernimiento puede llevarlo a beneficios de desarrollo y a ennoblecer su existencia. No obstante lo antedicho, la capacidad aplicada errónea o imprudentemente puede causar daños incalculables el mismo ser humano y al ambiente.

Vemos aumentar la destrucción y agotamiento de recursos naturales insustituibles, la contaminación del suelo, del agua, del aire producen grandes trastornos al equilibrio ecológico, el conflicto por el uso del suelo enfrenta a diversos sectores, entre otros. Por ello la política ambiental debe tratar de prevenir que los mismos no se produzcan. Una de las herramientas para ello es el ordenamiento ambiental del territorio.

El ordenamiento ambiental del territorio constituye un instrumento de política y gestión ambiental[800], el mismo desarrolla la estructura de funcionamiento global del territorio de la Nación o local.

Sin embargo, existen distintas jurisdicciones competentes en este ordenamiento que en el sistema jurídico de la Constitución Nacional incluye ámbitos tales como: el municipal, provincial, regional (interprovincial), nacional,

---

* Docente de Derecho de los Recursos Naturales y Protección Ambiental .Facultad de Derecho, UBA y de Planificación y Gerenciamiento de Entidades Públicas y Privadas. Licenciatura en Gestión Ambiental. Universidad CAECE.

[800] Conf. Art. 9º Ley 25.675

internacional y/o de integración, debiendo las actuaciones de los mismos en la implementación de sistemas de ordenamiento territorial coordinarse para evitar contradicciones entre ellos.

Una de las formas legalmente previstas de coordinación interjurisdiccional es a través del Consejo Federal del Medio ambiente (COFEMA). Sin embargo, no debería soslayarse además la concertación de intereses de distintos sectores de la sociedad entre sí y de éstos con la administración pública.

La Ley General del Ambiente, 25.675 establece los presupuestos mínimos de protección ambiental, aplicables, entendemos al ordenamiento ambiental del territorio, entendiendo por tales: …" toda norma que concede una tutela ambiental uniforme o común para todo el territorio nacional y tiene por objeto imponer condiciones necesarias para asegurar la protección ambiental. En su contenido debe prever condiciones necesarias para garantizar la dinámica de los sistemas ecológicos, mantener su capacidad de carga y, en general, asegurar la preservación ambiental y el desarrollo sustentable"[801] *(3).

Consideramos al ordenamiento ambiental del territorio como un proceso en el cual confluyen aspectos políticos, físicos, sociales, tecnológicos, culturales, económicos, jurídicos y ecológicos de la realidad local, regional, nacional, etc.

Este proceso deberá asegurar como mínimo el uso ambientalmente adecuado de los recursos ambientales , posibilitar la máxima producción y utilización de los diferentes ecosistemas, garantizar la mínima degradación y desaprovechamiento y promover la participación social, en las decisiones fundamentales del desarrollo sustentable[802].

Debemos recalcar que la localización de las distintas actividades antrópicas y en el desarrollo de asentamientos humanos, se deberá considerar, en forma prioritaria:

a) La vocación de cada zona o región, en función de los recursos ambientales y la sustentabilidad social, económica y ecológica;

---

[801] Conf. Art. 10º "in fine" Ley 25.675

[802] Un análisis de los presupuestos mínimos de gestión ambiental puede consultarse en González Acosta, Gustavo:: "La Ley General del Ambiente" .Revista Jurídica de la Facultad de Derecho. Año 3. Nº 4. Ed. UNLZ , mayo 2007. En relación al desarrollo sustentable, Franza, Jorge Atilio: "Tratado de Derecho Ambiental". Ediciones Jurídicas, 2007.

b) La distribución de la población y sus características particulares;

c) La naturaleza y características particularidades e los diferentes biomas;

d) Las alteraciones existentes en los biomas por efecto de los asentamientos humanos, de las actividades económicas o de otras actividades humanas o fenómenos naturales;

e) La conservación y protección de ecosistemas significativos[803].

2. CLASIFICACIÓN FUNCIONAL POR ÁREAS[804]

A fin de promover una correcta localización de las actividades que se desarrollan en un territorio determinado podemos clasificar funcionalmente el territorio en tres áreas.

Area Urbana

Es aquella que constituye el núcleo poblacional de mayor densidad, siendo su función predominante residencial, así como de actividades secundarias (industrias de transformación) y terciarias (comercio, finanzas, administración) los equipamientos y servicios comunitarios.

Area complementaria

Corresponde a los sectores adyacentes del área urbana, que por sus características, ubicación o dimensiones, adquieren particular interés en el mediano plazo, como zonas de ampliación del perímetro urbano.

Area rural

[803] Conf.American Planning Association.
[804] Ver Ley 11.459 de Radicación Industrial de la Provincia de Buenos Aires.

Es aquella que alberga usos relacionados con la producción agropecuaria (intensiva y extensiva), ictícola, forestal y extractiva (minería), así como la localización de áreas destinadas a la producción industrial (secundaria) especialmente acondicionadas.

En las areas urbanizadas cabe asimismo diferenciar dos situaciones o subáreas:

a) Subárea urbanizada: corresponde a los sectores que ya cuentan con pavimento y red de agua corriente, energía y cloacas. No Obstante en nuestro país esta categorización parecería parcial ya que existen áreas de alto desarrollo que por carecer de cloacas no estarían incluidas sin embargo en la semiurbanizada.

b) Subárea semiurbanizada: corresponde a sectores donde el proceso de crecimiento urbano ha incrementado su densidad pero que todavía no han logrado completar los niveles de infraestructura indispensables para su clasificación para área urbanizada.

Con el fin de establecer una estructura coherente que permita el desarrollo de las distintas actividades sobre parámetros de eficacia, justicia y legitimidad, se procede a definir dentro del área suelo distintos tipos de zona.

Centro urbano: es la zona destinada a concentrar a escala la localización del equipamiento institucional, comercial y financiero alternando estos usos con actividades recreativas y residenciales de alta densidad.

Zona residencial: comprende zonas cuyo uso predominante es el habitacional, sin embargo, dadas las características tendenciales de localización de la población y las actividades, pudiendo incluir otras. Tales como localización de hotelería, instalaciones deportivas, equipamientos que requieren espacios abiertos, uso predominante habitacional en viviendas individuales con jardín, admite localizaciones de actividades productivas y servicios como pequeña industria, depósitos, venta de materiales para la construcción, etc.

Zona de complemento de tejido: se refiere a grandes vacíos que a modo de enclaves han quedado rodeados por la trama urbana. Pueden ser promovidos por ordenaciones que establezcan su pertenencia a zonas de urbanización obligatoria.

Zona industrial: destinada a la localización de actividades industriales. Su habilitación supone el estricto cumplimiento de disposiciones ambientales. Existe una categoría menor que es la de Parque Industrial[805].

Zona rural: destinada a la localización de actividades agropecuarias extensivas o intensivas. Admite la localización de equipamiento educativo y para la salud con espacios abiertos.

Zona mixta: puede compartir el uso de alguna actividad agropecuaria y otras con el uso de residencia de baja densidad de carácter transitorio.

Zona de usos específicos: es la delimitada para usos de transporte (terrestre, marítimo, fluvial y aéreo), de las comunicaciones, la producción o transmisión de energía, la defensa, la seguridad y otros equipamientos, infraestructuras y servicios.

Zona verde: comprende las zonas destinadas a la preservación, conservación, consolidación de la vegetación y el paisaje, destinada a los usos relacionados con la recreación en espacios abiertos, pude complementarse con asentamientos de viviendas unifamiliar no permanente. Pudiendo ser destinadas a usos relacionados con prácticas deportivas y recreativas admitiéndose incluso clubes de campo.

3. ORDENAMIENTO DE LOS BOSQUES NATIVOS

La utilización de bosques nativos en virtud, en general, del carácter accesorio del suelo implica, no obstante la adopción de una forma de regulación específica a los efectos de la ordenación del suelo con ese fin.

La Ley de Presupuestos Mínimos para la Protección Ambiental de Bosques Nativos crea el Programa Nacional de protección de los Bosques Nativos que entre distintos objetivos establece que el aprovechamiento racional de ellos deberá llevarse a cabo en el Marco del Ordenamiento de los Bosques Nativos, mediante el establecimiento de criterios e indicadores de manejo sustentable ajustados a cada ambiente y jurisdicción

[805] Conf. Foro de Indicadores de INECE: www.inece.org y la definición del United Nations population Fund and EEA glossary: http://glossary.eea.eu.int/EEA Glossary/

Estos criterios o indicadores, son medidas cuantitativas o cualitativas usadas para demostrar cambios y simplificar información de la realidad, que sirven para entender y valorar fenómenos complejos[806].

Los indicadores de sostenibilidad constituyen un sistema de señales que facilita la evaluación del progreso realizado por las jurisdicciones en pos del alcance del desarrollo sustentable, incluidos los aspectos institucionales[807].

Una vez determinado el ordenamiento de uso del suelo y sólo sobre aquellos bosques nativos cuya categoría de conservación permita el desarrollo de actividades extractivas se deberán cumplir los pasos que a continuación conforme a la Ley de Presupuestos Mínimos enunciados.

4. EVALUACIÓN DE IMPACTO AMBIENTAL

La autorización de desmonte o de aprovechamiento sustentable deberá ser otorgada por la Autoridad de Aplicación mediante un Pedido de Autorización previo procedimiento de evaluación de impacto ambiental.

Para cierta parte de la doctrina es un proceso por el cual una acción que debe ser aprobada por una autoridad pública y que puede dar lugar a efectos colaterales significativos para el medio, se somete a una evaluación sistémica cuyos resultados son tenidos en cuenta por la autoridad competente para conceder o no su aprobación[808].

La Ley de presupuestos mínimos establece los requisitos básicos del mismo:

a) Individualización de los titulares responsables del proyecto y del estudio de impacto ambiental;

b) Descripción del proyecto propuesto a realizar con especial mención de objetivos, localización, componentes, tecnología, materias primas e insumos,

---

[806] Conf. Foro de Indicadores de INECE: www.inece.org y la definición del United Nations population Fund and EEA glossary: http://glossary.eea.eu.int/EEA Glossary/

[807] Ver CEPAL, ONU: Evaluación de Sostenibilidad en América Latina y el Caribe. Santiago de Chile. Octubre de 2003.

[808] Conf. Franza, Jorge A.: "Manual de Derecho Ambiental Argentino y Latinoamericano", pág. 159. Ediciones Jurídicas. Buenos Aires, 1995. Martín Mateo lo define como un procedimiento participativo para la ponderación anticipada de las consecuencias ambientales de una prevista decisión de derecho público, en Derecho Ambiental. Ediciones Grouz. Madrid, 1980.7

fuente y consumo energético, residuos, productos, etapas, generación de empleo, beneficios económicos (discriminando privados, públicos y grupos sociales beneficiados), número de beneficiarios directos e indirectos;

c) Plan de manejo para el aprovechamiento sustentable de los bosque nativos, comprendiendo propuestas para prevenir y mitigar los impactos ambientales adversos y optimizar impactos positivos, acciones de restauración ambiental y mecanismos de compensación, medidas de monitoreo, seguimiento de los impactos ambientales detectados y de respuestas de emergencias;

d) Para el caso de operaciones de desmonte deberá analizarse la relación espacial entre áreas de desmonte y áreas correspondientes a masas forestales circundantes, a fin de asegurar la coherencia del ordenamiento;

e) Descripción del ambiente en que desarrollará el proyecto: definición del área de influencia, estado de situación del medio natural y antrópico, con especial referencia a situación actualizada de pueblos indígenas, originarios o comunidades campesinas que habitan la zona, los componentes físicos, biológicos, sociales, económicos y culturales; su dinámica e interacciones, los problemas ambientales y los valores patrimoniales. Marco legal e institucional;

f) Prognosis de cómo evolucionará el medio físico, económico y social si no se realiza el proyecto propuesto;

g) Análisis de alternativas, descripción y evaluación comparativa de los proyectos alternativos de localización, tecnología y operación y sus respectivos efectos ambientales y sociales;

h) Etc.

5. PLAN DE APROVECHAMIENTO SUSTENTABLE

Todos los propietarios, usufructuarios y poseedores a cualquier título de bosques nativos. Incluidos lo titulares de derechos de superficie forestal *(10), que soliciten autorización para realizar un desmonte o un aprovechamiento sustentable de los mismos, deberán sujetar su actividad a un Plan de Aprovechamiento

Sustentable que debe cumplir las condiciones mínimas de persistencia, producción sostenida y mantenimiento de los servicios directos e indirectos del ecosistema, de acuerdo a la reglamentación que para cada región y zona establezca la autoridad competente, quien deberá definir las normas generales de manejo y aprovechamiento de los bosques nativos.

Los planes de aprovechamiento sustentable deberán ser suscriptos por los titulares y avalados por profesional habilitado, inscripto en el registro que se llevará al efecto en la forma y con los alcances que la autoridad competente establezca.

Se pretende que la implementación el Plan de aprovechamiento sustentable de acuerdo con las especificaciones de la norma y de las complementarias resulte en un mejoramiento del desempeño ambiental. Tales especificaciones se basan en el concepto de que el titular del plan revisará y evaluará periódicamente su sistema de aprovechamiento para identificar las oportunidades de mejoramiento y su implementación.

En atención a lo antedicho, debemos tener en cuenta que existen sistemas de recomendaciones de gestión ambiental que podrían aplicarse a las explotaciones forestales de bosques nativos, así como a otros[809].

6. BOSQUES NATIVOS UBICADOS EN TIERRAS DE COMUNIDADES ORIGINARIAS

La reforma constitucional de 1994 incorpora expresamente una especial disposición relativa a los pueblos indígenas argentinos[810] cual es la de establecer una especial naturaleza jurídica del suelo o territorio ocupado por las mismas a saber: la posesión y propiedad comunitaria de las tierras que tradicionalmente ocupan.

La titularidad común de las tierras entonces trae aparejada la necesidad de dictar normas específicas relativas al ordenamiento ambiental del territorio que tengan en cuenta esta naturaleza diferenciada.

[809] Conf. Art. 75 inc. 17 de la Constitución Nacional, primera parte.
[810] Conf. Art. 75 inc. 17, segunda parte de la Constitución Nacional.

En relación a la utilización de los bosques nativos que se encuentren en las mismas, la Constitución Nacional establece que las normas dictadas por el Congreso de la Nación deben asegurar la participación en la gestión referida a sus recursos naturales y a los demás intereses que los afecten. Pudiendo las provincias ejercer concurrentemente estas atribuciones[811].

La participación aquí planteada requiere de un rol cada vez más activo de los miembros de la comunidad aborigen. Entendemos que la participación comprende distintos canales de actuación entre ellos:

a) Antes de que las autoridades tomen decisiones: asesorando, siendo objeto de consultas, promoviendo proyectos

b) Después de que las decisiones hayan sido tomadas: actuando en la ejecución de las mismas o controlando su ejecución *(14)

7. CONCLUSIÓN

La ordenación ambiental del territorio a los efectos de preservar el medio ambiente recién cobra una posibilidad cierta cuando se lo acopla al concepto de desarrollo. Entonces, al incorporar el medio ambiente al desarrollo, se elabora un nuevo concepto de desarrollo, en el cual se introduce la variable del medio ambiente. El límite a toda acción de desarrollo estaría dado por la afectación del ambiente, dentro de parámetros previamente establecidos. Esta posición es la que da nacimiento al desarrollo sustentable.

Este fenómeno que parece de fácil explicación y de rápida comprensión, sin embargo demandará enormes esfuerzos para poder ser puesto en práctica.

La diversidad de intereses y de grupos sociales involucrados en el uso del suelo cuya ordenación deberá tener en cuenta, implica conseguir una aceptación y previo a ello una comprensión de tal fenómeno, de parte de aquellos que se verán obligados a observar y perseguir las transformaciones.

---

[811] Véase Sabsay, Daniel, et al: "La Participación y la gestión del Medio Ambiente. Fundación Ambiente y Recursos Naturales. Buenos Aires, 1995.

De este modo conseguiremos consenso sobre esta realidad y luego en relación a las medidas que haya que adoptar que se puedan lograr todos los cambios

Nos encontramos en una situación que obliga a adoptar cambios de procederes, a la necesidad de que cada cual tenga que dar algo. Eso podrá consistir para un explotador deberá controlar los procesos productivos de modo que su actividad no sea contaminante.

Por otra parte el carácter intergeneracional es una de las características que presenta la protección del ambiente y dentro de ella la ordenación del territorio y en particular su vinculación con el desarrollo plantea uno de os dilemas más acuciantes de la época actual, cual es el de asegurar posibilidades de supervivencia de nuestros descendientes.

La administración coparticipada, sumada a la legislación y las prácticas de roles más activos de sectores independientes, producirán ciertos mecanismos, entendemos creando espacios propicios para la concreción de un ordenamiento ambiental del territorio sostenible en el tiempo.

EL ORDENAMIENTO AMBIENTAL PARA EL DESARROLLO TERRITORIAL SOSTENIBLE EN CUBA

Por Myriam VELAZCO MUGARRA*

SUMARIO: 1. CONSIDERACIONES GENERALES. 2. LA ORDENACIÓN TERRITORIAL Y EL MEDIO AMBIENTE. 3. LOS PERFILES AMBIENTALES DE LA PLANIFICACIÓN FÍSICA CUBANA. 4. LOS PROBLEMAS DE LA LEGISLACIÓN Y LA JURISDICCIÓN EN LA MATERIA ANALIZADA. 5. CONCLUSIONES.

1. CONSIDERACIONES GENERALES

A partir de dos grandes temas de actualidad como son "Las formas asociativas en la Agricultura y las Cooperativas" y "Desarrollo del territorio y perfiles ambientales, se convoca el X Congreso de la Unión Mundial de Agraristas Universitarios y el VIII Congreso del Instituto Argentino de Derecho Agrario, a celebrarse en Rosario, Paraná, del 14 al 17 de noviembre de 2008, a los cuales me gustaría asistir y participar con algunas ideas en torno al ordenamiento ambiental en Cuba desde la perspectiva jurídica.

Con el señalado objetivo, abordaré cuestiones puntuales de la concepción cubana sobre el desarrollo del territorio gestionado mediante políticas públicas, que vinculan las funciones medioambientales, económicas y sociales, con un enfoque integral que intenta alcanzar el equilibrio territorial urbano y rural, hacia el desarrollo sostenible en la Isla, sin que los instrumentos jurídicos vigentes en el marco del Derecho urbanístico respondan a esta realidad.

Es un inconveniente de nuestro sistema de Derecho, la dispersión, carencia y disfunción de las normas sobre el Derecho urbanístico, ámbito en el que urge una actualización de sus regulaciones en cuanto al régimen urbanístico de la propiedad del suelo y su valoración, de los derechos y deberes urbanísticos de la Administración, de los ciudadanos, de los inversionistas nacionales y extranjeras y de los procedimientos administrativos.

* Especialista ONBC.

En relación con la cuestión analizada es necesario destacar que tanto el interes nacional como las actuales formas de globalización delimitan la importancia del Derecho, ya que nos encontramos inmersos en distintos grados de internacionalización de las normas que en el ordenamiento ambiental, integran la dimensión económica, social, ambiental y territorial, a la que se vinculan decisiones regionales, interregionales, nacionales e internacionales.

En cuanto a la protección de la naturaleza y del Desarrollo, se destaca la promulgación de normas jurídicas influidas por Convenciones Internacionales de especial relevancia como son la Carta de Estocolmo de 1972, la Carta de la Naturaleza de 1982 de Naciones Unidas, la Cumbre de Río de 1992[812], y la Cumbre Mundial sobre Desarrollo Sostenible de Johannesburgo, agosto/septiembre/2002. Los acuerdos de integración regional y de convenciones internacionales se trasladan a la concepción de la política del ordenamiento ambiental que sostienen los Estados signatarios cuyos principios y objetivos se reflejan en los programas de acción y en las legislaciones nacionales como sucede en Cuba[813].

Las normas ambientales dictadas en Cuba, interfieren con objetos de regulación distintos a su esfera en particular con el ordenamiento ambiental que es uno de los instrumentos para materializar la Estrategia Ambiental Nacional, considerado como el proceso de evaluación destinado a asegurar el desarrollo ambiental sostenido del territorio, en la búsqueda de la máxima armonía posible en la interrelación de la sociedad con la naturaleza[814].

---

[812] ZELEDÓN ZELEDÓN, R., *Las nuevas dimensiones del Derecho Agrario,* Editorial Guayacán Centroamericana, S.A., San José, Costa Rica, 1998, p. 28 y 29, "La Cumbre erigió un hecho histórico trascendente con impacto universal".....“La sensibilidad universal hacia la Naturaleza, la tutela del ambiente, el surgimiento del derecho a un ambiente sano y ecológicamente equilibrado como derecho fundamental, impactan al derecho agrario". Y podemos añadir, que igualmente impactan a la ordenación territorial, entre otros ámbitos del Programa Nacional de Medio Ambiente y Desarrollo.

[813] Cuba ha ratificado las principales convenciones, Tratados y Acuerdos Regionales e Internacionales en materia de medio ambiente, y ha promulgado instrumentos legales que facilitan su aplicación.

[814] De acuerdo con el artículo 18 de la Ley 81/1997, de 11 de junio, del Medio Ambiente; los instrumentos de la política y la gestión ambiental son: a) La Estrategia Ambiental Nacional, el Programa Nacional de Medio Ambiente y Desarrollo y los demás planes y proyectos de desarrollo económico social. b) La presente Ley, su Legislación complementaria y demás regulaciones legales destinadas a proteger el medio ambiente, incluidas las normas técnicas en materia de protección ambiental. c) El ordenamiento ambiental, d) La licencia ambiental, e)La evaluación de impacto ambiental. f) El sistema de información ambiental. g) El sistema de inspección ambiental estatal. H)

En el expresado sentido, la legislación ambiental vigente se fundamenta en la concepción del desarrollo económico y social sostenibles entendida como la interrelación del desarrollo y el medio ambiente articulados entre sí con los derechos humanos y el comercio mundial, principios básicos que reflejan las disposiciones cubanas[815].

2. LA ORDENACIÓN TERRITORIAL Y EL MEDIO AMBIENTE

La ordenación del territorio y la conservación del medio ambiente y del paisaje, tiene que ver con el desafío que representa el crecimiento incontrolado de las ciudades pero también con el desarrollo de la agricultura, por cuanto ambos fenómenos generan problemas de contaminación y los que surgen con motivo del excesivo consumo de recursos energéticos y la destrucción de los terrenos agrícolas entre otras consecuencias ambientales negativas[816]. "*Puede decirse que las ciudades constituyen hoy el paradigma de la imprevisión y de la especulación, es decir, de la insostenibilidad"*[817].

Por eso, el urbanismo hoy, no sólo encara el diseño de ciudades sino también la ordenación integral del territorio lo que significa su intromisión en la toma de decisiones para el desarrollo de la sociedad cualquiera que sea su opción política, por tanto, tiene una implicación multidisciplinaria y por ello las nuevas pautas del

---

La educación ambiental. I) La investigación científica y la innovación tecnológica. j) La regulación económica. K) El Fondo Nacional de Medio Ambiente. L) Los regimenes de responsabilidad administrativa, civil y penal

[815] Constitución de la Republica de Cuba de 1976, de acuerdo con la reforma de 1992, que consagra en su artículo 27, la obligación del Estado de proteger el medio ambiente y los recursos naturales del país reconociendo la estrecha vinculación con el desarrollo económico y social sostenible para hacer más racional la vida humana y asegurar la supervivencia, el bienestar y la seguridad de las generaciones actuales y futuras. A partir de este reconocimiento constitucional, se promulga la Ley 81/1997, de 11 de junio, del Medio Ambiente que deroga la Ley 33/1981, de 10 de enero, con el objetivo de regular la protección del medio ambiente y la consecución del desarrollo sostenible de acuerdo con las exigencias actuales aparte de un sin numero de resoluciones complementarias destinadas a los perfiles ambientales de las distintas esferas de la economía y la sociedad, a estos fines.

[816] Comisión Mundial de medio ambiente y desarrollo (CMMAD, 1998)

[817] VILCHES, A. y GIL, D. (2003). *Construyamos un futuro sostenible. Diálogos de supervivencia*. Madrid: Cambridge University Presss. Capítulo 2.

planeamiento urbanístico en Cuba tiene en cuenta entre otros aspectos, los efectos de la movilidad urbana y en especial territorial, además de integrar la dimensión ambiental, la sostenibilidad de los espacios territoriales mediante planes o acciones locales y el paisaje como un elemento esencial.

Para el sistema socialista cubano la diferencia del grado de urbanización de los terrenos no provoca conflicto de intereses (público y privado), ya que la mayor parte del suelo es propiedad del Estado y la ordenación, urbanización y edificación se acomete por empresas estatales, excepcionalmente por la inversión extranjera, las que asumen los costes de acuerdo con los planes de desarrollo realizados por cada territorio. Esto es un problema del sistema, ya que la concepción del urbanismo estatal complica el contenido para una proyección legislativa de ordenación territorial y urbanística. En este sentido no disponemos de regulaciones sobre el uso del suelo, valoraciones, aprovechamiento urbanístico, cesiones, y un sistema jurídico de ejecución del planeamiento, la conservación y la rehabilitación urbanística, entre otras disposiciones necesarias para tutelar esta actividad de cara a los ciudadanos, de los propietarios o de los empresarios nacionales y extranjeros[818].

La importancia del suelo en el Socialismo recae en su valor de uso, ya que es el elemento material en el cual se sustenta la formación social, política y económica del sistema y un factor esencial en la Planificación y el desarrollo rural y urbano sostenibles que se proyecta y realiza en función de las necesidades del territorio que le sirve de base, razones que fundamentan el control y las limitaciones que sobre la propiedad personal del suelo se establecen en Leyes especiales.

No existen en Cuba las implicaciones propias del sistema de mercado en cuanto a la tenencia concentrada de la propiedad de la tierra en pocas manos y su consecuencia, a saber: los intereses del sector social ligado a su apropiación en contra de los intereses del desarrollo trazado por las políticas publicas, aunque si se aprecian los inconvenientes propios que conlleva la distribución del ingreso representado por la renta derivada de la propiedad del suelo que tiene como efecto directo sobre el campo y la ciudad, un papel importante en la distribución de los

[818] Ley de inversión extranjera Nº 775/1995, de 5 de septiembre, que regula la inversión de extranjeros en Cuba.

sectores sociales de acuerdo a medio ambientes y localizaciones diferenciadas[819]. Por eso coincido en afirmar que *"La renta es empleada como barrera de auto-segregación de clase*[820].

La propiedad privada sobre el suelo rustico o urbano no es representativa en el sistema cubano. El uso y tenencia del suelo se destina al interés de toda la sociedad conforme los planes de desarrollo territorial que realiza el Instituto de Planificación Física en sus distintos niveles competenciales.

El dominio sobre el suelo tiene carácter público, salvo la propiedad de la tierra del agricultor pequeño asociado a cooperativas de créditos y servicios[821], prácticamente no existe propiedad privada sobre el suelo, lo que evita el conflicto entre el interés particular y el interés general (uso en aras del bien común)[822].

De acuerdo con el Código Civil, la propiedad confiere a su titular, la posesión, uso, disfrute y disposición de los bienes conforme a su destino socio económico, acción contra el tenedor y el poseedor del bien para reivindicarlo y también para solicitar el reconocimiento de su derecho por el órgano jurisdiccional competente para inscribirlo en el correspondiente Registro. En virtud de este concepto de propiedad, la adquisición, disfrute, y transmisión de suelo rustico o urbano, presenta limitaciones en la legislación especial agraria y en el planeamiento territorial y urbanístico, en correspondencia con la función social a que se destinan en cada uno de estos ámbitos.

No se dispone de una Ley sobre el régimen urbanístico del suelo y del

---

[819] Este es un fenómeno social y económico que requiere de un profundo análisis en cualquier sociedad con el objetivo de buscar soluciones para atenuar o eliminar las consecuencias que genera.

[820] YUJNOVSKY, O., *La Renta del Suelo y la Configuración del Espacio y Medio Ambiente Urbanos,* en Revista Interamericana de Planificación, Vol. XI, NQ 41, marzo 1977, p. 96.

[821] Tenencia de la tierra para la explotación agrícola: Estatal el 54 por ciento, el 46 por ciento se explota por Cooperativas; representado por las CCS el 17,66%; CPA el 14.22%, UBPC no cañera el 29,8; UBPC cañera el 31.5% y otras el 6,8%, según la Oficina Nacional de Estadísticas-2000. Regulaciones del régimen de propiedad agraria: Decreto Ley 125/91, de 30 de enero y su Reglamento, sobre el régimen de posesión, propiedad y herencia de la tierra y demás bienes agropecuarios; Ley 95/2002 sobre las cooperativas agropecuarias (CCS y CPA) y el Decreto Ley 142/93 sobre las unidades básicas de producción cooperativa (UBPC).

[822] Naciones Unidas, *Informe de Hábitat*, Tópico D, punto NQ 1, N2 78, 1976. "La propiedad privada de la tierra es también un instrumento principal de acumulación y concentración de riqueza y por consiguiente contribuye a la injusticia social; si no se controla, puede convertirse en un grave obstáculo para la planificación y aplicación de proyectos de desarrollo".

ordenamiento territorial y el urbanismo, en relación con el tema, desde 1990 se estudia una propuesta de norma que pudiéramos considerar un anteproyecto de Ley. Tampoco se dispone de una Ley sobre el régimen jurídico de las Administraciones Publicas y del procedimiento común y de una Ley de expropiación forzosa[823]. No se vislumbra posibilidad de cambio en el tratamiento jurídico de la Administración, pues la voluntad política que le concede facultades y prerrogativas ilimitadas en su actuación y regula el control de su gestión mediante el régimen contravencional en vigor, que no da acceso a la vía judicial, salvo en aquellos casos que se dicte por la autoridad facultada resolución de decomiso o pérdida de lo construido[824].

La expropiación del suelo, se dispone por razones de utilidad pública o interés social por autoridad competente. La forma y cuantía de la indemnización será calculada de acuerdo con el valor de los bienes, los intereses y las necesidades económicas y sociales del expropiado[825].

La política actual respecto al uso del suelo y explotación de la tierra hacia una agricultura y desarrollo rural sostenibles, y hacia el ordenamiento ambiental integra al Ministerio de la Agricultura y al Instituto Nacional de Planificación Física, entre otros organismos estatales, a la Estrategia Ambiental Nacional que es el plan rector de la política ambiental en el que se trazan los lineamientos fundamentales para llevar a vías de hecho una adecuada gestión ambiental con la participación de todos los actores sociales[826].

Esta estrategia busca dar continuidad a la política ambiental trazada en el Programa Nacional de Medio Ambiente y Desarrollo hacia la sostenibilidad, que es

---

[823] De los artículos 425 al 436 *in fine* de la Ley de Procedimiento Civil, Administrativo y Laboral, Nº 7/1977, de 18 de agosto, Gaceta Oficial Ordinaria No. 34 de 20/08/2977, p. 417, se regula el procedimiento especial de expropiación forzosa, pero no existe una Ley especial para su tratamiento por la Administración.

[824] Artículo 24, in fine, establece que contra lo resuelto en apelación, no cabe ningún recurso ni procedimiento en la vía administrativa ni judicial, en relación con la disposición final Segunda que reserva el contencioso administrativo en caso de decomiso o perdida de lo construido, ambos preceptos del Decreto 272/2001, de 20 de febrero sobre contravenciones en materia de ordenamiento territorial y urbanismo.

[825] De acuerdo con el artículo 134 del Código Civil, único precepto sustantivo respecto a la expropiación forzosa.

[826] La Estrategia Ambiental Nacional fue aprobada por el Gobierno den 1997, desde entonces ha tenido un proceso de evaluación que dio lugar a la ampliación de los marcos estratégicos para el periodo 2005/2010, en el cual se incluyen las Estrategias Ambientales Territoriales y las Estrategias Ambientales Sectoriales. Tomado de la Biblioteca Ambiental para el Diputado. Digital.

la adecuación cubana a la Agenda 21[827]. El Programa establece las acciones para el desarrollo económico y social sostenible en las diferentes áreas del país, especialmente se han fortalecido los programas de acción ambiental en las áreas de: manejo integrado de bahías, desechos peligrosos, productos químico-tóxicos y desertificación, y se toman medidas para revitalizar paulatinamente los sistemas de tratamiento de los residuales de la industria azucarera y de otras industrias, además se han mejorado las condiciones materiales del cuerpo de guardabosques y se estableció una oficina de regulaciones pesqueras[828].

La Estrategia Ambiental Nacional se propone incorporar la dimensión ambiental en las políticas, planes, programas y proyectos de desarrollo económico y social, sean de carácter nacional, provincial o municipal, que deberán elaborarse o adecuarse, según el caso, a los principios rectores de la Ley ambiental y el Programa Nacional de Medio Ambiente y Desarrollo, y dentro del marco de sus competencias dictar las disposiciones que correspondan con la obligación de controlar su cumplimiento[829].

3. LOS PERFILES AMBIENTALES DE LA PLANIFICACIÓN FÍSICA CUBANA

[827] Agenda 21/1992, programa de acciones para el logro de un desarrollo sostenible en el s. XXI, apuntaba que la principal causa del deterioro ambiental radicaba en los insostenibles patrones de producción y consumo de la sociedad moderna. Cumbre para la tierra. Programa 21 Publicado por el Departamento de Información de ONU, marzo 1998. Capítulo 4. Evolución de las modalidades de consumo, p. 32.

[828] Vinculación de los Programas de Desarrollo Económico y Social con el Medio Ambiente: agricultura sostenible, normas de buenas practicas, contaminación y gestión de residuos, diversidad biológica, manejo forestal, gestión ambiental urbana, manejo de los recursos hidráulicos, manejo integrado costero, el ordenamiento ambiental, practica de producciones mas limpias, manejo sostenible de los suelos, turismo sostenible, por la conservación de nuestro patrimonio.

[829] En este proceso se procuran acciones de Corresponsabilidad, Cooperación y Coordinación en torno a la protección ambiental con todos los organismos de producción, servicios y globales a nivel nacional que se concretan en Convenios de concertación y Coordinación de acciones para la gestión ambiental, acuerdos voluntarios que son más concretos con UBPC y Cooperativas agrarias, códigos de conducta ambiental, conformación de un sistema nacional estatal integrado de vigilancia del medio ambiente, un sistema de monitoreo y una concepción general, metodológica común para el país.

El Decreto 21/1978, de 28 de febrero, Reglamento sobre Planificación Física, presenta una grave disfunción de sus normas, en tanto inaplicables casi en su totalidad, porque no se ajustan al desarrollo alcanzado por la actividad del ordenamiento territorial y el urbanismo en sus actuales dimensiones[830].

Teniendo en cuenta la ineficacia de esa norma, es conveniente atenerse a las regulaciones del Acuerdo 3808/2000 del Comité Ejecutivo del Consejo de Ministros (CECM), que establece los objetivos, funciones y atribuciones específicas del Instituto de Planificación Física, cuyas bases, serán útiles para la futura modificación de las regulaciones sobre el régimen urbanístico del suelo y el ordenamiento territorial[831].

El Instituto de Planificación Física de Cuba, en lo adelante IPF, es el organismo estatal, nacional y rector adscrito al Ministerio de Economía y Planificación, que propone, dirige, y controla la aplicación de políticas territoriales referidas a:

Destino del suelo.

a) La localización de las actividades productivas y no productivas.

b) La organización territorial del Sistema de asentamientos poblacionales.

c) La estructura físico-espacial de los asentamientos y sus vínculos con su área de influencia.

d) Los elementos morfológicos asociados a la imagen de las zonas rurales y urbanas.

---

[830] Decreto 21/1978, de 9 de marzo, Gaceta Oficial de la Republica de Cuba, edición ordinaria, La Habana, 9 de marzo de 1978, Año LXXVI, Nº 8, pág. 61.

[831] De conformidad con las Disposiciones Finales Sexta y Séptima del Decreto-Ley Nº 147 de Reorganización de los Organismos de la Administración Central del Estado, se adoptó con fecha 20 de noviembre del 2000, el Acuerdo 3808 del CECM, que aprueba los objetivos, funciones y atribuciones especificas del Instituto de Planificación Física adscrito al Ministerio de Economía y Planificación. El Acuerdo 3435/99 del CECM de 29 de enero, establece las funciones y atribuciones de las Direcciones Provinciales y de las Direcciones Municipales del IPF, subordinadas a sus gobiernos locales. La Ley 9/2000, de 13 de julio, Gaceta Oficial de la Republica, edición extraordinaria No. 6, de 25 de julio de 2000, sobre los Consejos Populares, órgano de autoridad local, que contribuye con sus acciones a que la Asamblea Municipal del Poder Popular tenga conocimiento de las actividades económicas, productivas, y de servicios a cargo de las entidades que actúan en sus respectivos territorios.

Entre otras funciones, el IPF tiene la función principal de elaborar y proponer el esquema nacional de ordenamiento territorial con enfoque integral del ordenamiento de estructuras territoriales de carácter socioeconómicas, político-administrativas y ambientales, en coordinación con los Organismos de la Administración Central del Estado, lo que justifica su intromisión en la toma de decisiones para el desarrollo del ordenamiento ambiental. Este Instituto forma parte de los Organismos que trabajan por la Estrategia Ambiental Nacional, a la cual, me he referido antes.

Las Direcciones Provinciales y Municipales de Planificación Física se encuentran subordinadas a las Administraciones Locales, y sus funciones son: dirigir, regular, realizar y controlar el ordenamiento territorial y el urbanismo, en cumplimiento de la política del Estado y del Gobierno y de las decisiones que adopten las respectivas Asambleas del Poder Popular y sus Consejos de la Administración[832].

La actividad de Planificación Física en Cuba, incluyen el ordenamiento territorial y el urbanismo mediante sus funciones tradicionales como son el planeamiento, la gestión/evaluación, el control y la información. Los instrumentos del Planeamiento son esquemas (políticas), planes y estudios de localización y detalles[833].

La evolución en el enfoque de las estructuras del ordenamiento territorial y el urbanismo en Cuba, han concretado una visión del desarrollo sobre la base de la interdependencia social, económica y ambiental generada por los vínculos urbano-rurales y la concepción de los asentamientos humanos como sistema.

Hoy se habla de Rurbanismo que es la concepción de integrar lo urbano con lo rural hacia una coevolución de ambos espacios. Se integra esencialmente con los

---

[832] De acuerdo con lo regulado en el Acuerdo 3435/1999, de 29 de enero, del CECM, se establecen las funciones y atribuciones de estos niveles en sus anexos 1 y 2, tal como quedó modificado por Acuerdo 3812/2000, de 27 de noviembre.

[833] A nivel de Nación el planeamiento se desarrolla mediante el esquema general, parcial, especial y estudios de detalle. La provincia además de los esquemas territoriales, tienen a su cargo, los planes: general, parcial, especial y los estudios de detalle, el municipio (asentamiento) participa en estos planes de interés a su localidad con lo cual se fortalece el planeamiento y gestión de modo participativo. Los planes comprenden: objetivos, acciones, proyectos, inversiones, regulaciones y catálogos.

sistemas energéticos, agua, nutrición, movilidad, estilo de vida, gobernabilidad, y diseño del asentamiento en los espacios intersticiales dejados por el diseño de los ecosistemas dentro del paisaje/región en el que la ciudad esta enclavada. En este sentido, el director de Desarrollo del IPF, señala: "La ciudad debe dejar de ser un parásito de su región y devenir productora neta de servicios ecológicos. Los asentamientos deberían ser estructurados a partir de los límites ecológicos y de recursos para facilitar una gobernabilidad eficiente"[834].

Desde sus inicios, la gestión ambiental fue incorporada a los procesos físicos-espaciales, pero esto sucedió de forma progresiva, según prosperaron los conocimientos e instrumentos del Ministerio de Ciencia, Tecnología y Medio Ambiente y del sistema de Planificación Física, así se han estrechado las relaciones institucionales de estos Organismos rectores en sus respectivas materias[835].

Si tenemos en cuenta que el desarrollo del territorio no regulado, aumenta los riesgos de desastre, lo que representa un reto para la sosteniblidad, unido a "…los procesos de cambio climático y potenciado por la pobreza y desigualdades que existen en muchos países", de sobra se justifica la promulgación de normas ajustadas a la importante actividad de la planificación física, capaz de "…relacionar variables y procesos económicos, sociales y ambientales en el territorio y los asentamientos humanos, para la creación de ámbitos en los que puedan desarrollarse un modo de vida caracterizado por los valores culturales, éticos, políticos, ambientales y económicos que caracterizan a la sociedad" [836].

4. LOS PROBLEMAS DE LA LEGISLACIÓN Y LA JURISDICCIÓN EN LA MATERIA ANALIZADA

[834] PADRON LOTTI, M., *"Más allá del planeamiento",* Conferencia Magistral del Director de Desarrollo del IPF de Cuba, presentado en el Seminario Internacional "Derecho, ordenación territorial, urbanismo y gestión publica, en La Habana, mayo/2008.

[835] Perfiles ambientales de la planificación física, previsto en el Decreto 21/1978, 28 de febrero, artículos 8, 10, y 12 que establecen la obligación de definir en los Planes físicos, las medidas para la preservación y mejoramiento del medio ambiente, protección y conservación de los recursos minerales e hidráulicos, los demás recursos naturales y el aprovechamiento de zonas ambientales y paisajísticas.

[836] Ibídem.

La Legislación vigente de mayor alcance para el ordenamiento ambiental está referida al Reglamento sobre la planificación física[837]; el régimen de contravenciones al ordenamiento territorial y el urbanismo[838]; el Reglamento del Proceso Inversionista[839] y el de evaluación y aprobación de las propuestas de inversión y de las tareas de inversión[840]; la Ley General de la Vivienda[841]; el Código Civil[842], la Ley de Medio Ambiente[843], sus normas complementarias, la Estrategia Ambiental Nacional y el Programa Nacional de Medio Ambiente y Desarrollo en el tramo comprendido de 2005/2010, además de otras normas de carácter sectorial.

De la simple relación de estas normas, se aprecia la dispersión de regulaciones sobre el uso del suelo y de las competencias y atribuciones de distintas administraciones. Así vemos, que la Ley General de la Vivienda cuya aplicación corresponde al Instituto Nacional de la Vivienda, establece limitaciones a la propiedad en cuanto al uso de solares yermos por sus titulares (propietarios, superficiarios y usufructuarios), relativas a sobre vuelos, construcciones y protección del patrimonio nacional y cultural, y a los recursos naturales y el medio ambiente. De existir restricciones urbanísticas que impidan edificar la parcela, se podrá interesar la compensación por otro solar yermo propiedad estatal, si lo hubiere, o el pago de su precio legal por el Estado[844]. También establece que las Direcciones Municipales de Planificación Física están facultadas para autorizar las solicitudes para el uso del suelo y establecer las regulaciones urbanísticas correspondientes con el objetivo de velar por el correcto aprovechamiento de los terrenos en cumplimiento de los Planes de Ordenamiento Territorial y de Urbanismo[845].

Dada la trascendencia del tema analizado, considero necesario, el análisis

---

[837] Decreto 21/1978, de 28 de febrero.

[838] Decreto 272/2001, de 20 de febrero.

[839] Decreto 5/1977, de 22 de septiembre.

[840] Decreto 105/1982, de 13 de mayo. Gaceta Oficial de la Republica de Cuba, Edición ordinaria, La Habana, jueves 13 de mayo de 1982, Año LXXX, número 41, pagina 511.

[841] Ley 65/1988, de 23 de diciembre, tal como quedo modificada por el Decreto Ley Nº 211/2000, de 19 de julio.

[842] Ley 59/1987, de 16 de julio.

[843] Ley 81/1997, de 11 de julio.

[844] Artículo 131 del Código Civil en relación con el artículo 22 de la Ley General de la Vivienda sobre las limitaciones de la propiedad del suelo urbano.

[845] Artículo 5 de la Ley General de la Vivienda.

sistemático de la legislación vigente sobre la materia que por su extensión requiere de otro marco de trabajo, a pesar de lo cual, a partir de mi experiencia profesional, intentaré identificar carencias y disfunciones que afectan la eficacia jurídica de las normas, de cara al uso del suelo y la ordenación ambiental, lo que se traduce en la falta de radicación en nuestros Tribunales de asuntos relacionados no sólo con el ordenamiento ambiental, sino prácticamente, con todos los ámbitos de la actuación administrativa, salvo en materia de Vivienda que tiene expresamente previsto en su Ley especial, un procedimiento gubernativo que da acceso a la vía judicial.

A mi juicio, la expresada razón justifica la falta de sentencias judiciales para ilustrar la interpretación y aplicación de las normas cubanas en materia de ordenación territorial y urbanismo, tal como ocurre con el Derecho Agrario y en gran medida con el Derecho Ambiental.

Ya sabemos que la disciplina del Derecho Urbanístico que incluye la ordenación territorial, se enmarca en el Derecho Administrativo, esto es, de Derecho Publico, con lo cual, su aplicación se rige por principios y reglas de orden público en cualquier sociedad. Por eso, para tratar de ordenar unas primeras ideas sobre este tema, es necesario partir de esta premisa.

Siendo el ordenamiento ambiental una función pública, su gestión queda a cargo de la Administración que tiene unos deberes frente a los ciudadanos que deben ser regulados jurídicamente para la protección de los derechos consagrados en la Constitución de la Republica de Cuba. Esta es una carencia normativa que impide dar curso a reclamaciones contra la actuación pública.

Es cierto también que con independencia que la Administración tiene una clara idea de los perfiles ambientales de la planificación física, cuando establece entre sus objetivos, que esta actividad se lleve a cabo mediante el aprovechamiento optimo del uso del suelo en atención al carácter finito del recurso, una gestión responsable de los recursos naturales, la protección y rehabilitación del medio ambiente y la prevención en el planeamiento físico de los peligros, la vulnerabilidad y los riesgos naturales y tecnológicos a que están sometidos los territorios; se echa en falta el establecimiento de regulaciones de un régimen urbanístico del suelo que

concrete adecuadamente estos derechos de corte ambiental[846].

El ordenamiento ambiental se entrecruza con una diversa y variada legislación sectorial que se interrelaciona con la evaluación estratégica y de impacto ambiental de la política, planes, programas y proyectos de ordenamiento territorial y urbanismo. En este sentido, la legislación que se proyecta sobre el régimen urbanístico del suelo y la planificación física, debe tener entre sus objetivos, la instrumentación de medidas de calidad ambiental que garanticen un crecimiento equilibrado y sostenible en lo urbano y del uso del suelo no urbanizable ajustado al Programa Nacional de Medio Ambiente y Desarrollo.

La autoridad ambiental exige el estudio y la evaluación del impacto ambiental para la ejecución de planes, programas, proyectos y obras y del uso del recurso o recursos en cuestión. En el caso de proyectos concretos, establece el requisito de obtener la licencia ambiental previa solicitud de la misma por parte del inversionista nacional o extranjero que se trate, con lo cual la regulación de unos mínimos estándares de calidad ambiental en las regulaciones de planificación física sería de utilidad para el proceso estatal de EIA, dirigido a identificar, predecir, evaluar, e informar de los efectos sobre el medio ambiente de estas actividades, para la toma de decisiones, incluida "… una información detallada sobre el sistema de monitoreo y control, a fin de asegurar su cumplimiento y las medidas de mitigación que deben ser consideradas"[847].

Por otra parte, desde lo jurisdiccional se aprecian disfunciones normativas, pues la ley de procedimiento vigente, en lo administrativo, autoriza la competencia de la Sala de lo Civil y de lo Administrativo de los Tribunales Provinciales Populares para el conocimiento de las pretensiones que se formulen por parte legitimada, contra los actos y resoluciones de la Administración que acrediten la vulneración de un derecho subjetivo, sin embargo, la naturaleza del régimen

[846] Visión que se describe para los planes físicos en el Decreto 21/1978 sobre planificación física y en el Acuerdo 3808/2000 del CECM sobre esta actividad pero que no se perfila en la instrumentación de estándares concretos para garantizar un crecimiento equilibrado sostenible en lo territorial, lo que deberá tenerse en cuenta para la futura legislación de suelo, ordenación territorial y urbanismo que se proyecta promulgar en Cuba.

[847] Tomado de la biblioteca ambiental del diputado en formato digital, emitida por el CITMA, del plan estratégico 2005/2010.

contravencional impide este reconocimiento legal, lo que en mi opinión colisiona con la tutela judicial efectiva que respalda el articulo 120 de la Constitución cubana de 1976[848].

Estas consideraciones ponen de relieve las carencias y disfunciones que en el ámbito del ordenamiento ambiental presentan nuestras normas vigentes, situación que se encuentra en estudio con la finalidad de buscar solución a estos problemas jurídicos, a tono con los compromisos internacionales asumidos por Cuba, en torno a la protección del medio ambiente y a los intereses propios previstos por la autoridad ambiental para el desarrollo sostenible del territorio nacional.

5. CONCLUSIONES

Como hemos comentado, en 1992, después de la Cumbre de Río, el Parlamento cubano aprobó una nueva redacción del Artículo 27 de la Constitución de la República que consagra el medio ambiente en la carta magna y reconoce la estrecha vinculación del medio ambiente con el desarrollo económico y social sostenible, principio que informa el ordenamiento ambiental.

La dimensión ambiental fue incluida en la Ley Tributaria (1994); la Ley de Minas y su Reglamento; la Ley de Inversión Extranjera; la Ley Forestal, entre otras, y se prevé su inclusión en la Ley de Hidrocarburos y la Ley del Suelo y del Ordenamiento Territorial y el Urbanismo que se encuentra en estudio.

Se han dictado numerosas Resoluciones que llenan vacíos legislativos de la Ley del Medio Ambiente vigente como la Evaluación de Impacto Ambiental (que refuerza esta concepción para las inversiones que se realicen, tanto nacionales como

[848] Artículos 654 y siguientes de la Ley de Procedimiento rituaria. El articulo 120 de la Constitución de la Republica, consagra: "La función de impartir justicia dimana del pueblo y es ejercida a nombre de éste por el Tribunal Supremo Popular y los demás Tribunales que la ley instituye". Esto significa que la justicia debe ser ejercida en última instancia por los Tribunales Populares, lo que sin duda permite el control judicial de las decisiones de la Administración en materia de ordenación territorial y urbanismo.

extranjeras) y la Inspección Ambiental Estatal, además de otras normas complementarias.

También se ha elaborado el Programa Nacional de Medio Ambiente y Desarrollo para el periodo comprendido entre el año 2005 al 2010, que como hemos explicado, es la adecuación cubana a la Agenda 21. Este Programa tiene como finalidad poner en práctica un plan de acción a largo plazo para alcanzar el desarrollo económico y social sostenible en las diferentes esferas del país instrumentado en cada una de las provincias de acuerdo con sus condiciones, en particular en cuanto al desarrollo territorial sostenible visto como un instrumento de gestión cuyos perfiles ambientales lo reconoce como ordenamiento ambiental.

Desde la etapa de planeamiento y ordenamiento territorial se integra el medio ambiente y el desarrollo sostenible a la toma de decisiones. En estos proyectos se realizan evaluaciones del impacto ambiental a los programas y planes de desarrollo, lo que permite valorar las áreas en las que es factible realizar nuevas inversiones.

Es obvio que los programas se ven afectados por falta de recursos materiales y financieros, pero se lucha por mantener los principios, objetivos y compromisos de Hábitat por el Estado cubano en aras del desarrollo de ciudades sostenibles, lo que se intenta materializar con la disponibilidad de la propiedad estatal socialista sobre la mayor parte de los medios de producción y del suelo para el uso de toda la sociedad, salvo la propiedad de las empresas mixtas relacionadas con el turismo, las pequeñas propiedades de los agricultores y cooperativas, de las organizaciones sociales, políticas y de masas, la propiedad personal y la de los pequeños comercios particulares autorizados a partir de los años 90.

Por la importancia de la ordenación territorial y el urbanismo para el desarrollo sostenible consideramos que para su estudio desde el Derecho es necesario enriquecer la Teoría del Derecho Urbanístico y sus instituciones jurídicas con el rigor y el carácter científico que exige la materia.

Se requiere actualizar el ámbito legal del Derecho Urbanístico entrelazado estrechamente con el Derecho ambiental, con la realidad económica social cubana y con los objetivos trazados para los asentamientos humanos por Naciones Unidas

(Hábitat), consecuentemente se necesita disponer de la legislación especial sobre el régimen urbanístico del suelo, la ordenación territorial y el urbanismo acorde con su nuevo enfoque. La aplicación de normas que concreten jurídicamente esta realidad, dará tutela efectiva a los derechos y deberes de los ciudadanos frente a la gestión pública del ordenamiento ambiental.

Finalmente deseo destacar mi agradecimiento a los organizadores del X Congreso de la UMAU y el VIII Congreso de IADA por brindarme la oportunidad de participar con esta comunicación en estas importantes reuniones científicas en la que participan profesionales de reconocido prestigio mundial.

En todo caso considero que en los criterios y valoraciones de los presentes respecto al desarrollo del ordenamiento ambiental, como señala el ilustre colega Zeledón: "el Hombre estará siempre más al centro del sistema"[849].

[849] ZELEDON ZELEDON, R., ob cit., p. 102, en este sentido considera que "En el nuevo milenio el Hombre estará siempre más al centro del sistema. No estarán ni la economía, ni los grandes intereses prevaleciendo sobre él".

ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE NO DIREITO BRASILEIRO

Por Darcy Walmor ZIBETTI

SUMÁRIO: 1. INTRODUÇÃO E PANORAMA GERAL. 2. LEI 6938/81. 3. COMPETÊNCIA DO CONAMA. 3.1. Conceito de Meio Ambiente. 4. CÓDIGO FLORESTAL. 5. CONSIDERAÇÕES; 6. CONCLUSÕES.

1. INTRODUÇÃO E PANORAMA GERAL

O tema, em exame, é uma "pequena" faceta da questão ambiental, talvez pouco conhecida e aplicada na prática que se consubstancia na chamada "Área de Preservação Permanente". Todos aprendemos que o Direito (Ciência Jurídica) é bilateral, ou seja, a cada direito corresponde um dever. Ademais, o direito abrangendo o Direito Agrário trata de regras que regulam as relações entre 2 ou mais pessoas físicas e/ou jurídicas donde podem surgir conflitos ou não.

O propagado "Direito Ambiental ou Ecológico" segundo a doutrina consagrada pelos mestres vincula ou trata de relações de um bem difuso (meio ambiente), um ser vivo abrangendo o homem com a natureza. É um direito atípico dentro do sistema jurídico tradicional, eis que a parte adversa não profliga nos tribunais. No entanto, é representada pelo Poder Público, especialmente, o Ministério Público.

O homem não está devidamente conscientizado de que integra a natureza, o planeta terra em que vive na visão cosmocentrista. Assim, surgem questões ambientais na terra e no solo, nos rios, nos mares e na atmosfera. A natureza agredida "se vinga" provocando mudanças climáticas, aumento de calor e de frio, secas e enchentes, furacões e aquecimento global, etc.

O produtor rural que deveria ser o "guardião da Natureza", que tem na terra, o solo e demais recursos naturais sua indústria natural doada pela providência de seu

Criador, muitas vezes, torna-se agressor e predador do seu próprio bem e, ao mesmo tempo, bem da humanidade.

A legislação brasileira que trata das questões ambientais pontuais é muito vasta que devidamente cumprida o meio ambiente estaria, em tese, a salvo, em seu território.

Para explicitar o tema proposto "Áreas de Preservação Permanente", analisam-se, ainda que de forma sintética, 2 leis que conduzem a sua compreensão e complexidade.

Trata-se da Lei n. 6.938, de 31/08/1981 que dispõe sobre a Política Nacional do Meio Ambiente e da Lei 4.771, de 15/09/1965, chamada de Código Florestal (brasileiro), leis essas recepcionadas pela Constituição Federal de 5/10/1988 (art. 225).

2. DA LEI 6.938/81

Em pleno regime militar, em Cubatão (SP), a instalação de indústrias dentro da Política de Segurança e Desenvolvimento Nacional, provocou um desastre ecológico de dimensões nunca vistas afetando a saúde humana, animal e vegetal além de poluir os rios adjacentes.

Este fato que alcançou a mídia nacional e internacional obrigou o Governo a tomar uma atitude concreta: expediu a Lei de Política Nacional do Meio Ambiente (Lei 6.938, de 31/08/1981).

Este diplima legal foi o marco da política ambiental brasileira que vigora até hoje e é comemorada pelos defensores do ambientalismo e por toda a sociedade brasileira.

Tal lei ao normatizar a política ambiental no país traçou o rumo para as legislações seguintes e forneceu diretrizes para a construção de uma "verdadeira política de ação e execução na área ambiental" segundo Jorge Saboya e Sebastião Gonçalves com a participação de Carlos Minc, atual Ministro do Meio Ambiente (in – Legislação e Gestão Ambientais, Ed. Auriverde, Rio de Janeiro, 2004).

2.1 Esta lei estabelece no art. 6º a criação do SISNAMA – Sistema Nacional do Meio Ambiente que é composto por:

1) Órgão Superior: Conselho Nacional do Meio Ambiente (deliberativo e consultivo).

2) Órgão Central: Ministério do Meio Ambiente, Recursos Hídricos e Amazônia Legal.

3) Órgão Executor: Instituto Brasileiro do Meio Ambiente (IBAMA).

4) Órgãos Seccionais: órgãos/entidades estaduais.

5) Órgãos Locais: entidades municipais.

3. DA COMPETÊNCIA DO CONAMA

No seu art. 8º, esta norma legal conferiu ao CONAMA competência para estabelecer entre outras principais providências, as seguintes:

Inciso I - estabelecer, mediante proposta da SEMA, normas e critérios para o licenciamento de atividades efetiva ou potencialmente poluídoras, a ser concedido pelos Estados e supervisionado pela SEMA;

Inciso II - determinar, quando julgar necessário, a realização de estudos das alternativas e das possíveis conseqüências ambientais de projetos públicos ou privados, requisitando aos órgãos federais, estaduais e municipais, bem como a entidades privadas, as informações indispensáveis ao exame da matéria;

Inciso VII - estabelecer normas, critérios e padrões relativos ao controle e à manutenção da qualidade do meio ambiente com vistas ao uso racional dos recursos ambientais, principalmente os hídricos.

No art. 9. São enumerados os instrumentos da Política Nacional do Meio Ambiente. São em número de 12, destacando-se os itens II, III, IV, V e VI. O zoneamento, avaliação e o licenciamento são importantes instrumentos para se estabelecer medidas preventivas para proteger o meio ambiente.

O inciso II trata do zoneamento ambiental;

O inciso III trata da avaliação de impactos ambientais;

O inciso IV trata do licenciamento e a revisão de atividades efetiva ou potencialmente poluidoras;

O inciso V trata dos incentivos à produção e instalação de equipamentos e a criação ou absorção de tecnologia, voltados para a melhoria da qualidade ambiental;

O inciso VI trata da criação de espaços territoriais especialmente protegidos pelo Poder Público Federal, Estadual e Municipal, tais como áreas de proteção ambiental, de relevante interesse ecológico e reservas extrativistas.

O art. 13 estabelece incentivo às atividades para o meio ambiente, à pesquisa, à fabricação de equipamentos antipoluidores, assim como outras atividades que gerem racionalidades dos recursos ambientais.

Os dispositivos do art. 14 determinam as penalidades para o não cumprimento da preservação do meio ambiente. Sujeita o infrator a várias restrições, tais como: perdas/suspensão de linhas de financiamento e suspensão das atividades da empresa.

O poluidor fica obrigado a indenizar/reparar os danos ambientais, independente de culpa. Caberá ao Ministério Público da União e dos Estados propor ações de responsabilidade civil e criminal por danos ao meio ambiente.

O dispositivo do art. 17 autoriza o IBAMA a celebrar convênios com Estados, Municípios e Distrito Federal para exercerem funções de fiscalização ambiental.

4.1. Do conceito de meio ambiente

O art. 3º, inciso I desta lei assim conceitua o meio ambiente:

"Conjunto de condições, leis, influências e interações de ordem física, química e biológica, que permite, abriga e rege a vida em todas as suas formas".

Este conceito amplo compreende a fauna, flora, solo, água e patrimônio histórico, artístico, paisagístico, turístico e arqueológico.

5. DO CÓDIGO FLORESTAL

O Código Florestal vigente a partir de 15 de setembro de 1965 que revogou o Decreto n. 23.793, de 23 de janeiro de 1934, sofreu várias alterações por medidas provisórias, especialmente a de n. 2.166-67/01.

O Código de 1934 falava em "Áreas Protetoras", hoje chamadas de Florestas de Preservação Permanente passando atualmente a denominar-se Áreas de Preservação Permanente.

Os autores-redatores deste Código Florestal Federal tiveram mentalidade agrarista transformando em lei doutrina defendida por especialistas.

Ainda que possa ser enfadonho vale a pena transcrever alguns dispositivos legais pela riqueza e profundidade de seu conteúdo de palpitante atualidade no mundo atual.

Assim, o art. 1º. tem esta redação, verbis:

"Art. 1º. As florestas existentes no território nacional e as demais formas de vegetação, reconhecidas de utilidade às terras que revestem, são bens de interesse comum a todos os habitantes do País, exercendo-se os direitos de propriedade, com as limitações que a legislação em geral e especialmente esta Lei estabelecem."

Art. 1º. §1, assim dispõe:

"As ações ou omissões contrárias às disposições deste Código na utilização e exploração das florestas e demais formas de vegetação são consideradas uso nocivo da propriedade, aplicando-se, para o caso, o procedimento sumário previsto no art. 275, inciso II, do Código de Processo Civil."

O Art. 1º, § 2º, inciso II, assim reza:

"Área de preservação permanente: área protegida nos termos dos arts. 2o e 3o desta Lei, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica, a biodiversidade, o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas."

O dispositivo conceitua floresta e demais formas de vegetação, tornando-as bens de interesse comum a todos os habitantes do país, havendo limitação em seu uso. De acordo com Juracy Pires Magalhães, in “Comentários ao Código Florestal” o termo floresta é “área de terra mais ou menos extensa, coberta predominantemente de vegetação lenhosa de alto porte, formando uma biocenose (comunidade biológica)”.

O art. 2º. Assim estabelece:

“Consideram-se de preservação permanente, pelo só efeito desta Lei, as florestas e demais formas de vegetação natural situadas.

a) ao longo dos rios ou de qualquer curso d'água desde o seu nível mais alto em faixa marginal cuja largura mínima será:

1 - de 30 (trinta) metros para os cursos d'água de menos de 10 (dez) metros de largura;

2 - de 50 (cinqüenta) metros para os cursos d'água que tenham de 10 (dez) a 50 (cinqüenta) metros de largura;

3 - de 100 (cem) metros para os cursos d'água que tenham de 50 (cinqüenta) a 200 (duzentos) metros de largura;

4 - de 200 (duzentos) metros para os cursos d'água que tenham de 200 (duzentos) a 600 (seiscentos) metros de largura;

5 - de 500 (quinhentos) metros para os cursos d'água que tenham largura superior a 600 (seiscentos) metros;

b) ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d'água naturais ou artificiais;

c) nas nascentes, ainda que intermitentes e nos chamados "olhos d'água", qualquer que seja a sua situação topográfica, num raio mínimo de 50 (cinqüenta) metros de largura;

d) no topo de morros, montes, montanhas e serras;

e) nas encostas ou partes destas, com declividade superior a 45°, equivalente a 100% na linha de maior declive;

f) nas restingas, como fixadoras de dunas ou estabilizadoras de mangues;

g) nas bordas dos tabuleiros ou chapadas, a partir da linha de ruptura do relevo, em faixa nunca inferior a 100 (cem) metros em projeções horizontais;

h) em altitude superior a 1.800 (mil e oitocentos) metros, qualquer que seja a vegetação.

i) nas áreas metropolitanas definidas em lei.

Parágrafo único. No caso de áreas urbanas, assim entendidas as compreendidas nos perímetros urbanos definidos por lei municipal, e nas regiões metropolitanas e aglomerações urbanas, em todo o território abrangido, obervar-se-á o disposto nos respectivos planos diretores e leis de uso do solo, respeitados os princípios e limites a que se refere este artigo.

Este dispositivo esclarece o que vem a ser áreas de preservação permanente, tais como:

"Art. 3º Consideram-se, ainda, de preservação permanente, quando assim declaradas por ato do Poder Público, as florestas e demais formas de vegetação natural destinadas:

a) a atenuar a erosão das terras;

b) a fixar as dunas;

c) a formar faixas de proteção ao longo de rodovias e ferrovias;

d) a auxiliar a defesa do território nacional a critério das autoridades militares;

e) a proteger sítios de excepcional beleza ou de valor científico ou histórico;

f) a asilar exemplares da fauna ou flora ameaçados de extinção;

g) a manter o ambiente necessário à vida das populações silvícolas;

h) a assegurar condições de bem-estar público.

§ 1° A supressão total ou parcial de florestas de preservação permanente só será admitida com prévia autorização do Poder Executivo Federal, quando for necessária à execução de obras, planos, atividades ou projetos de utilidade pública ou interesse social.

§ 2º As florestas que integram o Patrimônio Indígena ficam sujeitas ao regime de preservação permanente (letra g) pelo só efeito desta Lei.

Art. 3º-A. A exploração dos recursos florestais em terras indígenas somente poderá ser realizada pelas comunidades indígenas em regime de manejo florestal sustentável, para atender a sua subsistência, respeitados os arts. 2o e 3o deste Código.

Este dispositivo complementa o artigo anterior. Introduz uma modificação importante...

E, introduz a noção de espaço físico...

Art. 4º. A supressão de vegetação em área de preservação permanente somente poderá ser autorizada em caso de utilidade pública ou de interesse social, devidamente caracterizados e motivados em procedimento administrativo próprio, quando inexistir alternativa técnica e locacional ao empreendimento proposto.

É o caso de construção de uma estrada-ferrovia, ponte, hidrelétrica etc.

Evidentemente que é precedida do Estudo de Impacto Ambiental e Relatório de Impacto Ambiental com expedição de licença ambiental pelo órgão competente, a teor do inciso IV do § 1º do art. 225 da Constituição Federal de 1988.

O descumprimento previsto nos dispositivos supra transcritos implica em penalidades previstas na Lei. 9.605, de 12 de fevereiro de 1998 que dispõe sobre as sanções penais e administrativas derivadas de condutas e atividades lesivas ao meio ambiente.

6. CONSIDERAÇÕES

A Lei 4.771, de 15 de setembro de 1965, denominada Código Florestal sofreu algumas alterações introduzidas pela Lei 7.8703/89 e pela Medida Provisória n. 2.166-67, de 24 de agosto de 2001. Tais modificações integram o texto.

No entanto constata-se uma dissonância legislativa em termos de conceito com repercussão prática, prevista no art. 1º, § 2º, inciso II e art. 2º do Código Florestal.

No entretanto, o CONAMA – Conselho Nacional do Meio Ambiente, criado pela Lei 6.938/81 e autorizado a expedir Resoluções com efeito de lei (delegada)

esclareceu de forma definitiva o problema conceitual de importância prática prevista na Resolução CONAMA n. 303, de 20 de março de 2002 que dispõe sobre parâmetros, definições e limites de Áreas de Preservação Permanente.

Assim, o art. 2º estabelece que "para os efeitos desta Resolução, são adotadas as seguintes definições:

I - nível mais alto: nível alcançado por ocasião da cheia sazonal do curso d`água perene ou intermitente;

II - nascente ou olho d`água: local onde aflora naturalmente, mesmo que de forma intermitente, a água subterrânea;

III - vereda: espaço brejoso ou encharcado, que contém nascentes ou cabeceiras de cursos d`água, onde há ocorrência de solos hidromórficos, caracterizado predominantemente por renques de buritis do brejo (Mauritia flexuosa) e outras formas de vegetação típica;

IV - morro: elevação do terreno com cota do topo em relação a base entre cinqüenta e trezentos metros e encostas com declividade superior a trinta por cento (aproximadamente dezessete graus) na linha de maior declividade;

V - montanha: elevação do terreno com cota em relação a base superior a trezentos metros;

VI - base de morro ou montanha: plano horizontal definido por planície ou superfície de lençol d`água adjacente ou, nos relevos ondulados, pela cota da depressão mais baixa ao seu redor;

VII - linha de cumeada: linha que une os pontos mais altos de uma seqüência de morros ou de montanhas, constituindo-se no divisor de águas;

VIII - restinga: depósito arenoso paralelo a linha da costa, de forma geralmente alongada, produzido por processos de sedimentação, onde se encontram diferentes comunidades que recebem influência marinha, também consideradas comunidades edáficas por dependerem mais da natureza do substrato do que do clima. A cobertura vegetal nas restingas ocorrem mosaico, e encontra-se em praias, cordões arenosos, dunas e depressões, apresentando, de acordo com o estágio sucessional, estrato herbáceo, arbustivos e abóreo, este último mais interiorizado;

IX - manguezal: ecossistema litorâneo que ocorre em terrenos baixos, sujeitos à ação das marés, formado por vasas lodosas recentes ou arenosas, às quais se associa, predominantemente, a vegetação natural conhecida como mangue, com influência flúvio-marinha, típica de solos limosos de regiões estuarinas e com dispersão descontínua ao longo da costa brasileira, entre os estados do Amapá e Santa Catarina;

X - duna: unidade geomorfológica de constituição predominante arenosa, com aparência de cômoro ou colina, produzida pela ação dos ventos, situada no litoral ou no interior do continente, podendo estar recoberta, ou não, por vegetação;

XI - tabuleiro ou chapada: paisagem de topografia plana, com declividade média inferior a dez por cento, aproximadamente seis graus e superfície superior a dez hectares, terminada de forma abrupta em escarpa, caracterizando-se a chapada por grandes superfícies a mais de seiscentos metros de altitude;

XII - escarpa: rampa de terrenos com inclinação igual ou superior a quarenta e cinco graus, que delimitam relevos de tabuleiros, chapadas e planalto, estando limitada no topo pela ruptura positiva de declividade (linha de escarpa) e no sopé por ruptura negativa de declividade, englobando os depósitos de colúvio que localizam-se próximo ao sopé da escarpa;

Esta mesma Resolução constitui a Área de Preservação Permanente a área situada:

I - em faixa marginal, medida a partir do nível mais alto, em projeção horizontal, com largura mínima, de:

a) trinta metros, para o curso d`água com menos de dez metros de largura;

b) cinqüenta metros, para o curso d`água com dez a cinqüenta metros de largura;

c) cem metros, para o curso d`água com cinqüenta a duzentos metros de largura;

d) duzentos metros, para o curso d`água com duzentos a seiscentos metros de largura;

e) quinhentos metros, para o curso d`água com mais de seiscentos metros de largura;

II - ao redor de nascente ou olho d`água, ainda que intermitente, com raio mínimo de cinqüenta metros de tal forma que proteja, em cada caso, a bacia hidrográfica contribuinte;

III - ao redor de lagos e lagoas naturais, em faixa com metragem mínima de:

a) trinta metros, para os que estejam situados em áreas urbanas consolidadas;

b) cem metros, para as que estejam em áreas rurais, exceto os corpos d`água com até vinte hectares de superfície, cuja faixa marginal será de cinqüenta metros;

IV - em vereda e em faixa marginal, em projeção horizontal, com largura mínima de cinqüenta metros, a partir do limite do espaço brejoso e encharcado;

V - no topo de morros e montanhas, em áreas delimitadas a partir da curva de nível correspondente a dois terços da altura mínima da elevação em relação a base;

VI - nas linhas de cumeada, em área delimitada a partir da curva de nível correspondente a dois terços da altura, em relação à base, do pico mais baixo da cumeada, fixando-se a curva de nível para cada segmento da linha de cumeada equivalente a mil metros;

VII - em encosta ou parte desta, com declividade superior a cem por cento ou quarenta e cinco graus na linha de maior declive;

VIII - nas escarpas e nas bordas dos tabuleiros e chapadas, a partir da linha de ruptura em faixa nunca inferior a cem metros em projeção horizontal no sentido do reverso da escarpa;

IX - nas restingas:

a) em faixa mínima de trezentos metros, medidos a partir da linha de preamar máxima;

b) em qualquer localização ou extensão, quando recoberta por vegetação com função fixadora de dunas ou estabilizadora de mangues;

X - em manguezal, em toda a sua extensão;

XI - em duna;

XII - em altitude superior a mil e oitocentos metros, ou, em Estados que não tenham tais elevações, à critério do órgão ambiental competente;

XIII - nos locais de refúgio ou reprodução de aves migratórias;

XIV - nos locais de refúgio ou reprodução de exemplares da fauna ameaçadas de extinção que constem de lista elaborada pelo Poder Público Federal, Estadual ou Municipal;

XV - nas praias, em locais de nidificação e reprodução da fauna silvestre.

Parágrafo único. Na ocorrência de dois ou mais morros ou montanhas cujos cumes estejam separados entre si por distâncias inferiores a quinhentos metros, a Área de Preservação Permanente abrangerá o conjunto de morros ou montanhas, delimitada a partir da curva de nível correspondente a dois terços da altura em relação à base do morro ou montanha de menor altura do conjunto, aplicando-se o que segue:

I - agrupam-se os morros ou montanhas cuja proximidade seja de até quinhentos metros entre seus topos;

II - identifica-se o menor morro ou montanha;

III - traça-se uma linha na curva de nível correspondente a dois terços deste;

e

IV - considera-se de preservação permanente toda a área acima deste nível.

Art. 4º O CONAMA estabelecerá, em Resolução específica, parâmetros das Áreas de Preservação Permanente de reservatórios artificiais e o regime de uso de seu entorno.

7. CONCLUSÕES

A preocupação ambiental no Brasil particularmente nas vertentes dos rios e vertentes para consumo d'água e margens de rios e lagos remonta ao período colonial através dos então chamados "Alvarás", e antecede ao "Achamento" ou descobrimento do Brasil pelos Portugueses que transportaram para o "Novo

Mundo" as disposições legais aplicadas em Portugal, consubstanciadas nas chamadas Ordenações Manuelinas, Afonsinas e Filipinas e extintas pelo Código Civil de 1916 hoje substituído pelo Código Civil 2002 com vigência em 2003.

Destaca-se neste aspecto a Lei 601/1850, 1ª Lei de Terras no Brasil aprovada no período imperial que salvaguardava a conservação das vertentes e margens dos rios na ocupação e exploração das terras.

A verdade é que as normas legais supra referidas para explicitar o texto do presente trabalho, inclusive, para fins didáticos em termos de Direito Comparado, essas normas não são devidamente cumpridas, especialmente pelo produtor rural fraudando a tese do saudoso agrarista Adolfo Gelsi Badart que pregava que a conservação ambiental se constituía na garantia para a própria produção rural.

A legislação ambiental brasileira é vasta, minuciosa e pontual, porquanto tem o amparo constitucional previsto no art. 225 da CF/88.

Infelizmente, ainda que haja uma conscientização da mídia não penetrou no âmago e na alma de quem deveria ser maior defensor que é o produtor rural, razão de ser do Direito Agrário.

A propósito, a própria CF/88 ao consagrar o princípio da função social da propriedade para fins de reforma agrária prevê que é causa ou motivo expropriatório também a questão de degradação dos recursos naturais e ambientais.

Em verdade, é incontestável a Teoria Tridimensional da Função do Planeta Terra – no Espaço Rural, representada no aspecto econômico, social e ecológico, eis que estas funções são interdependentes e indissociáveis e até insubstituíveis face às mudanças climáticas e aquecimento global, além de atender à demanda de alimentos com qualidade para matar a fome existente no mundo.

O Brasil com suas dimensões continentais (quase metade da América do Sul) é e será o celeiro do mundo se houver políticas públicas e privadas para a Conservação da Natureza, sua maior riqueza.

E, o MERCOSUL, que agora se fortalece com o Parlamento do MERCOSUL, poderá ter políticas agrícolas e ambientais comuns em consonância com as conferências das Nações Unidas, em especial a de Estocolmo – 1972, a

ECO/RIO/92 e Tratado de Kyoto, em benefício desta vasta região, espoliada pelos colonizadores, e de toda a humanidade, inclusive, brasileira.

O cumprimento das Áreas de Preservação Permanente, conforme referido e constante na legislação, poderia com o manancial de vertentes, rios e lagos manter uma floresta de valor incalculável para evitar secas, evitar o assoreamento dos rios, atrair chuvas , evitar a erosão do solo e assegurar a produção agrária. Caso contrário, impõe-se a implantação do seguro agrário ou da produção agrícola, o que causaria mais ônus para o poder público e a sociedade em geral, tanto de parte produtores como de consumidores, afetando o consumo interno e a exportação de produtos agrícolas que combatem a fome e a miséria no mundo.

OTROS TEMAS

FEEDING THE WORLD'S FUTURE: AGRARIAN JUSTICE AND THE RULE OF LAW

Por Neil D. HAMILTON

SUMMARY: I. INTRODUCTION. II. APPLYING THE TECHNOLOGIES OF JUSTICE TO AGRICULTURE. II. THE RULE OF LAW: HOW IT SHAPES FARMING, FOOD AND THE LAND. III. IDENTIFYING THE TWELVE PRINCIPLES OF AGRARIAN. IV. OPPORTUNITIES TO EXPAND AGRARIAN LAW AND RULE OF LAW IDEALS. V. CONCLUSION: THE WORLD NEEDS AGRARIAN LAW TO SUSTAIN US.

I. INTRODUCTION

Through the course of history the social and political economies of the world's nations have been shaped by the success of their farmers. The performance of a nation's agriculture influenced many things: the creation of wealth, the development of communities and social relations, the economic progress in businesses, the adequacy and quality of peoples' diet, trade relations with other nations, and the conservation of land and natural resources. While many nations have moved well beyond the period of agrarian development – no country regardless how advanced can free itself from agriculture as long as people need daily nourishment. Even for political economies as sophisticated as the United States and Japan our agricultural sectors continue to play critical roles as economic engines and as political and cultural bulwarks. For developing nations like India and China, where hundreds of millions of citizens struggle to survive as peasants, small farmers and laborers; for emerging capitalist economies like Poland and Ukraine, where small landholders struggle to find their way in market economies; and especially for nations facing serious challenges of poverty and hunger, like most countries in Africa, the performance of agriculture is critical not just to the health and survival of the nation's people, but even to the political stability and survival of

governments, as now evidenced by the tragedy unfolding in Haiti.[850] In the last year the world has seen vivid evidence of the tenuous grasp billions of the poor have on food security. The world has also seen how quickly circumstances can change – whether as a function of the weather and a changeable climate, or of drastic changes in the demand and use of foods and biofuels, or of the fragile state of peace in the face of rampant drug production[851] and ethnic and political strife. This period has been marked by rapid increases in food prices, growing incidence of hunger and malnutrition, concerns over the degradation of land and the environment, and riots and social unrest over food costs in more than 30 nations.[852] If nothing else, this period of stress and concern over food should help make clear the connection between the quest for world peace and political stability – and the success and economic health of the world's farmers. The continuing and critical role of food –

---

[850] See e.g. Jonathan M. Katz, "Haiti's food crisis deepens after floods," Associated Press Wire Service, September 19, 2008.

[851] See e.g., Carlotta Gall, "Governor of Afghan Opium Capital Pushes for Crop Replacement," New York Times, October 4, 2008, p. A8, discussing increases in poppy production and the challenge of providing farmers with alternative crops and markets.

[852] See, e.g., Elisabeth Malkin, "Thousands in Mexico City Protest Rising Food Prices," New York Times, February 1, 2007, p. A6, discussing some of the first large scale public protests relating to the increase in food prices and the alleged connection between corn policies in the U.S. and corn imports and tortilla prices in Mexico. The issue of agricultural production and the growing concern over hunger and economic development has been the subject of many recent news stories. See, e.g., Somini Sengupta, "India's Growth Outstrips Crops: Green Revolution Fades in Nation of 1 Billion," New York Times, June 22, 2008, p. A1, concerning the limited growth in Indian agricultural production and the challenges it faces in trying to develop the right policies and technologies to increase food production; Keith Bradsher, "From Six-Year Drought in Australia, a Global Crisis Over Rice," New York Times, April 17, 2008, p. A1, noting the relation to the long-term drought in Australia and the impact on cumulative world production and supplies of rice, which have had the effect of pressuring rice producing nations to adopt policies such as restrictions on exports which have served to further exacerbate the world food crisis; Jeffrey Gettleman, "Famine Looms As Wars Rend Horn of Africa," New York Times, May 17, 2008, p. A1, concerning the increasing incidence of hunger in the region, driven in part of the political turbulence and violence; Jeffrey Gettleman, "Darfur Withers As Sudan Sells A Food Bonanza: Exploiting High Prices A Recipient of Foreign Aid Exports Crops as Starvation Looms," New York Times, August 10, 2008, p. 1, noting that even as Sudan has received over a billion pounds of free food from international donors it has continued to grow and export large amounts of food, indicating a policy of allowing starvation in portions of the country, and Celia W. Dugger, "Kenyan Farmers' Fate Caught Up in U.S. Aid Rules that Benefit Agribusiness," New York Times, July 31, 2007, A8, concerning the increase in food prices and hunger and the impact on Kenyan farmers of U.S. policies which don't allow the purchase of locally produced grain for food aid but instead compete with local farmers with deliveries of higher price but subsidized U.S. grain.

and the farmers and land producing it - place a premium on understanding what factors shape agriculture and what role the actions of governments can play.

Many factors influence the performance of agriculture – whether at the level of an individual farm family or collectively as a nation. The fertility of soils, the productivity of seeds, the progress of technologies, the vagaries of weather, the costs of inputs like fuel and fertilizer, and of course the prices for crops and the existence of open markets – these are the most commonly recognized determinants of agricultural success. While all are important, other factors not as commonly recognized or acknowledged, can play fundamental roles in the success of agriculture. Chief among these are the operation of law in the economic and political life of farms and businesses and the effectiveness of government policies in forwarding the objectives set by the nation's political leaders. The fortunes of farmers are a function of their access to land, the security of their property, the availability of credit and their capacity to sell products in open markets. The ability of farmers to till the land and thrive is directly shaped by the predictability and stability of the legal and economic environment in which they operate. The ability to enter a contract knowing it can be enforced, the security of buying or renting land and knowing the title will be respected, and applying for public assistance in confidence the state will continue to exist – these are all reflections of how the legal system and the rule of law contribute to the success of agriculture. In today's world we routinely turn to the state in the form of governments – local, state or national – to provide support and stability to the economy. Whether this takes the form of protecting the integrity and operation of open markets, insuring the wholesomeness and safety of our food, or providing economic relief in times of natural disasters – these are among the ways public actions or policy provide a framework in which the private economic relations making up agriculture can thrive. People typically refer to the process of forwarding these goals as the development of policy, but lawyers recognize the term "policy" is not self-actuating. Instead, specific statements of government intent take the form of legislation, laws, regulations and rules that give shape and definition to the goals of policy. In reality law is what puts legs under policy.

Given this fundamental role of law in shaping the success of agriculture it is surprising how little recognized and how seldom acknowledged the relation of law to agriculture is.[853] For example within the system of international agriculture research centers, such as for potatoes in Peru and rice in Manila, no center specifically addresses the role of law in shaping agriculture. The international research consortium, known as the CGIAR or Consultative Group for International Agricultural Research, does include the International Food Policy Research Institute (IFPRI) located in Washington DC. But even this group with policy in its name does not have a single lawyer among its hundreds of employees most of whom focus primarily on economic analysis. Another example of the common failure of officials involved in international development work to appreciate the role and power of legal systems in making economic and social development possible can be seen in Jeffry Sachs newest book, Common Wealth: Economics for a Crowded Planet.[854] This interesting book of over 380 pages, written by perhaps the most influential international economic advisors, makes one specific reference to the law. In speaking about what basic conditions governments must insure are in place to support development he lists "a rudimentary legal system to enforce contracts and property rights."[855] One might expect a book replete with policy ideas and grand plans for supporting international development would recognize the somewhat more central role of law, but this failing is a common one and not just of economists.

As the leaders of nations and the world seek answers to how to feed the hungry, protect the sustainability of fertile land, and safeguard the economic success of farmers, the elegance and power of the law and the ingenuity of legislation –

---

[853] Twenty years ago, I made a three week lecture tour in the Soviet Union focused on farm leasing practices then of great interest due to President Gorbachev's proposal to allow forms of privatization in access to farmland. After visiting with many Soviet agriculture officials it was clear land reform was only one element in what was needed to make Soviet agriculture more productive. Anyone considering becoming a private farmer also faced a lack of access to credit, no markets to sell products, and little predictability and enforceability of land titles. Upon coming home and reflecting on how law contributes to the productivity and success of American agriculture I wrote the article "The Role of Law In Shaping The Future of American Agriculture," 38 Drake Law Review 573 (1988-89).

[854] Jeffrey D. Sachs, Common Wealth: Economics for a Crowded Planet, Penguin Press, 2008.

[855] Id., at p. 212.

what we can call the technologies of justice – must be enlisted.[856] One initiative now underway in the U.S. provides a fresh opportunity to examine and articulate the role of law in promoting the health of agriculture. The American Bar Association has embarked on an international education campaign known as the Rule of Law Initiative, which it describes as, "a public service project … dedicated to promoting rule of law around the world. The Rule of Law Initiative believes that rule of law promotion is the most effective long-term antidote to the pressing problems facing the world community today, including poverty, economic stagnation, and conflict."[857] One dimension of the initiative is the World Justice Project that has the primary goal of promoting the rule of law as a foundation for free and open societies.[858] These initiatives are based on the core recognition law contributes to the progress of democracy and the stability of society. The goal of this article is to use the premise of the Rule of Law Initiative, i.e., law can provide both a framework and process for equitable and sustainable social development, as a way to examine how law relates to farming, land, and food. While the ABA's initiatives have not yet explicitly recognized the role of law in agriculture, this article uses current international controversies to illustrate both the existence and the significance of this connection. The article articulates the fundamental role of law is shaping successful and sustainable food and agriculture systems of the type needed for human development by identifying twelve principles of agrarian justice. These principles are illustrated by the legal issues embedded in the news stories fueling international debates about food and farming, thereby demonstrating what the rule of law means in the context of food and agriculture. The article concludes with suggestions for how the legal community – lawyers, judges, politicians, law

---

[856] I first heard the term "technologies of justice" used by Raj Patel at a Food for Thought lecture in San Francisco August 29, 2008, as part of the Slow Food Nation weekend. Patel, the author of Stuffed and Starved: the Hidden Battle for the World Food System, (2007), is a visiting scholar at the University of California at Berkeley and formerly worked as a policy analyst for Food First.

[857] For information of the ABA's rule of law initiative go to: http://www.abanet.org/rol.

[858] Former ABA President Bill Neukom was a key leader in the development and implementation of the World Justice Project (WJP) and in advancing the Rule of Law (ROL) initiatives that embody it. See e.g., William H. Neukom, "Sharpening Our Focus," ABA Journal, August 2008, p. 9 and James Podgers, "A Vienna Convergence: World Justice Forum raises rule of law issues," ABA Journal, August 20008, p. 63, concerning the outcomes of the forum held in Vienna in July 2008. Details about the World Justice Project can be found at www.abanet.org/wjp/.

professors, and students - can engage in activities that demonstrate and enhance our understanding of how law can set the foundation for productive, sustainable and profitable food and farming systems.

II. THE RULE OF LAW: HOW IT SHAPES FARMING, FOOD AND THE LAND

The "rule of law" is a concept familiar to any law student or lawyer. It means essentially the expectation that the rights of people, our relations with others, and the role of government and its impact on our lives will be determined by established and knowable rules. Further we expect these rules or laws to have been developed by democratically elected bodies and enforced in open tribunals by judges and public officials accountable for their actions. This transparency and predictability of law, as well as the legitimacy and respect for the processes through which law is made help insure we as citizens will respect and abide by legal rulings. It also means we lead our lives with the understanding they are shaped by laws, with an expectation our actions and those of others as well as of our governments will be based on legal rules. The ABA's World Justice Project is premised on the following observation: "A fair, functioning system of laws is the foundation of communities of opportunity and equity. In the absence of the rule of law, violence, poverty, corruption, sickness and ignorance flourish."[859]

The ABA's Rule of Law Initiative is an effort to increase understanding of law and to promote the use of legal tools in social progress. The Rule of Law Initiative, as articulated in the World Justice Project is grounded on four universal principles:

1. The government and its officials and agents are accountable under the law;

2. The laws are clear, publicized, stable and fair, and protect fundamental rights, including the security of persons and property;

3. The process by which laws are enacted, administered and enforced is accessible, fair and efficient; and

[859] See, The World Justice Project, home page at www.abanet.org/wjp/.

4. The laws are upheld, and access to justice is provided, by competent, independent, and ethical law enforcement officials, attorneys or representatives, and judges who are of sufficient number, have adequate resources, and reflect the makeup of the communities they serve.[860]

The ABA's Rule of Law initiative involves a series of activities, including: support for scholarship regarding the importance of the rule of law, the development of a rule of law index as a way to measure how well nations adhere to the rule of law, and sponsorship of the World Justice Forum held in Vienna in July 2008. All these activities are designed to help increase the recognition and awareness of the role law plays, in effect a "mainstreaming" of the rule of law through outreach and education.

While the rule of law may be a given to those whose education or careers immerse them in legal studies, for the rest of society, that vast majority of citizens who are not lawyers, the recognition or appreciation for the rule of law can not be presumed. Most people lead their lives having little direct or intentional contact with the legal system and may even gauge their conduct so as to have none. But even though few of us would seek to be a party to a lawsuit or worse yet be accused of a crime, we know these legal forms exist. What we might not realize or appreciate it how much of our everyday lives are shaped by laws. Whether in the contracts we sign and the rights accompanying them, or in the rules and regulations protecting the safety of the food we eat, or in our daily contact with government, from our schools to city halls, all these acts have legal dimensions. We may not think of ourselves as lawmakers but we routinely vote in elections to select those who will make laws or enforce the rules already on the books. In many ways we exist in an atmosphere of law, which like oxygen, we breathe in every day whether we realize it or not. This ability of law to shape our lives but yet be in the background of our daily activities has both good and bad effects. It is good because the law is able to function unobtrusively and not paralyze our conduct. It can be bad in the way its transparency makes it hard for people to recognize or appreciate the significance of law. In the context of agriculture few farmers if asked would list the

[860] Id.

legal system as a major contributor to agriculture's productivity. Yet if these same people were asked to list the many ways the law shapes their lives or supports their farm businesses they would be surprised.

In reviewing the work of the Rule of Law Initiative to date there has been no specific attention given to agricultural law or to recognizing how law shapes the food we eat, the success of farms and the sustainability of our environment. On the one hand this is disappointing especially given the significance of farming in the economies of most nations, but it is not entirely a surprise. As previously noted, the failure to recognize or appreciate how law shapes the health of agrarian systems – and of the world's food supply, is a common malady. But this failing is not insurmountable, instead, it serves as an opportunity for legal scholars and those who understand agriculture law to help others make this missing connection.

The reality is in the current world debate about agriculture, on topics ranging from food prices, to hunger and environmental sustainability – law has a front row seat. One need go no further than the daily paper to find a story illustrating how legal and policy issues are shaping the performance of farming systems. Perhaps the issue is land reform and the access of peasants to farmland. In the Ukraine, Russia, Poland and across eastern Europe the most powerful economic forces in rural areas are efforts to reconsolidate small holdings or convert former state farms into productive industrial farms, all driven by the lure of surging world demand for grain and higher prices.[861] While in India national efforts to increase manufacturing to help employ the hundreds of millions who struggle on small farms, face strong farmer opposition if land is being converted from farming, as seen in the dispute

[861] See, e.g., John W. Miller, "In Ukraine, Tiny Plots of Farmland Spur Big Bet," Wall St. Journal, May 12, 2008, p. A1, about the efforts of a UK firm, Landkom International PLC to use farm leases with owners of small holdings in Ukraine to consolidate and re-create large-scale industrial sized farms to take advantage of the growing world market and prices for grains and biofuels. Landkom claims to have leased over 165,000 acres from thousands of Ukrainian landowners. See also, Andrew E. Kramer, "Russia's Lazy Collective Farms Are a Hot Capitalist Property, New York Times, August 31, 2008, p. 1, discussing the growth of companies investing in assembling large tracts of Russian farmland and acquiring former state and collective farms to operate them as Western style factory farms using modern technology and inputs to increase yields and productivity. And see, Elisabeth Rosenthal, "Old Ways, New Pain For Farms in Poland: European Laws Change Market," New York Times April 4, 2008, A6, concerning the difficult adjustments faced small traditional Polish farms in complying with European Union rules on food sanitation and encouraging efficiency.

over Tata's efforts to construct a new factory to build the Nano, the $2500 car designed for the masses.[862] Or perhaps the legal issue is the matter of gender equality and women's rights. Most of the world's farmers are women but many toil in political and legal systems that fail to acknowledge either their contributions to the economy or their ability to own property.[863]

The point is that any effort to promote the rule of law on the international stage must recognize and integrate considerations of how the law impacts farming and agriculture. Failing to do so will exclude the majority of the world's citizens from the discussion and ignores the reality that agriculture is the single economic activity with the greatest and most wide spread impact on the natural environment. Mankind will never be able to promote the goals of environmental protection and sustainable development – let alone address hunger and poverty without recognizing the extent and impact of farming practices around the world. Whether the issue is destruction of the rainforest to graze cattle[864] or grow palm oil for biofuels,[865] the

---

[862] Somini Sengupta, "India Grapples With How to Convert Its Farmland Into Factories: Peasants Hold Key To Economic Future," New York Times, September 17, 2008, Ab, concerning the on-going dispute between small farmers and land owners and the Indian government and Tata over the appropriation of 900+ acres of farmland for construction of a major new auto assembly plant to build the low cost Tata Nano. Local farmers and small landowners are protesting the operation of the factory claiming they were not adequately compensated for the land taken for its use. In the larger Indian context the amount of land involved is miniscule compared to the economic activity of the auto factory but for the poor uneducated rural farmers and peasants the loss of land and lack of other farming opportunities has been a rallying cry.

[863] For scholarly discussions of the issue of land reform and gender issues, see e.g., H. Ray Liaw, "Women's Land Rights in Rural China: Transforming Existing Laws Into A Source of Property Rights," 17 *Pacific Rim Law and Policy Journal*, 237 (2008); Dustin Miller and Eyob Tekalign Tolina, "Land to the Tiller: Redux Unlocking Ethiopia's Land Potential," 13 *Drake Journal of Agricultural Law* 1 (2008), and Geoffrey E. Roughton, "Comprehensive Land Reform as a Vehicle for Change: An Analysis of the Operation and Implications of the Tanzanian Land Acts of 1999 & 2004," 45 *Columbia Journal of Transnational Land* 551 (2007).

[864] See, Andrew Downie, "Brazil Seizes Livestock to Protect Rain Forest," New York Times, June 25, 2008, p. C3, concerning the unprecedented move by the Brazilian government to seize herds of cattle found illegally grazing an ecological reserve in Para.

[865] See, Peter Gelling, "Forest Loss in Sumatra Becomes a Global Issue," New York Times, December 6, 2007, p. A15, noting the connection between the demand for increased palm oil production to earn EU biofuels subsidies and rainforest destruction. See also, Elisabeth Rosenthal, "Once a Dream Fuel, Palm Oil May be a Eco-Nightmare," New York Times, January 31, 2007, p. C1, concerning the fears of increased production of palm oil in south Asian nations like Malaysia and Indonesia is leading to land degradation and destruction of rain forest, and EU biofuel subsidies driving the shifts.

degradation of land from soil erosion and poor farming,[866] or the use of precious water resources for irrigation[867] – farming and agriculture are the critical links in these human activities. Similarly, if the world is serious about the goal of feeding the 1 billion citizens who live in poverty and who face hunger and food insecurity[868] – a commitment the world's leaders reaffirmed in June 2008 in Rome at the U.N.'s emergency summit on the world food crisis - then the economics and political realities of farming, both domestic and international, must be addressed.[869] For all of these issues – access to land, gender equality, environmental sustainability, alleviating poverty and addressing world hunger, the rule of law is an essential and fundamental element in shaping public and private responses. One challenge in harnessing the power of law to address these issues is to recognize how people's perceptions of law can vary. Simply put, law can be encountered in two ways – either as tool for progress or as a weapon of oppression. A person's experience with law will largely be a function of how a country's legal system operates. If you are a small farmer and your only encounter with the law was when the government or a powerful interest used the cloak of law to drive you from the land, then law will not be seen as a benign force for good. If the law is used to prevent farmers from selling traditional farm-made foods under the guise of hygiene concerns or if

---

[866] See, e.g., Sabrina Tavernise, "Old Farming Habits Leave Uzbekistan a Legacy of Salt: Poor Planning and Corruption Endanger a Crop," New York Times, June 15, 2008, p. 6, concerning the extensive environmental destruction associated with irrigation and the salinization of land, leading to the abandonment of farmland. The practices are having a serious impact on the levels of cotton production and the economic performance of the cotton dependant nation.

[867] See, e.g. David L. Stern, "Fragile Tajikistan Hopes Water Will Power Its Ambitions," New York Times, September 1, 2008, p. A5, concerning the use of abundant water resources to support an irrigation dependent cotton production sector amid competition for water from other uses.

[868] See, e.g., Rick Hampson, "Hunger in Ethiopia: 'Ticking time bomb'," USA Today, Cover Story, August 18, 2008, p 1, examining the population growth in Ethiopia and the impact of higher food prices as food shortages on expanding the incidence of hunger and malnutrition, and see, Carlotta Gall, "Hunger and Food Prices Push Afghanistan to Brink," New York Times, May 16, 2008, p. A8, concerning the difficulties faced in the war torn agrarian nation to produce the food needed, noting that 6 million of the nation's 32 million people are now receiving food aid through the UN World Food Program.

[869] See, e.g., Andrew Martin and Elisabeth Rosenthal, "Leaders Speak of Their Own Issues at a Conference Addressing Food Shortages," New York Times, June 5, 2008, p. A6, concerning the discussions in Rome at the United Nation's emergency world conference on the global food shortages. Issues of biofuels policy, the relation to climate change, and the continuing challenge of feeding 1 billion underfed people were discussed, as were the claims for needed reform in Western farm subsidies.

farmers are denied the right to save and replant seeds due to claims of intellectual property rights, then law may be seen as a weapon to exploit farmers and the land. But on the other hand, if law is used to protect farm tenants to be secure in their right to farm the land, if law works to give women the opportunity to own land and pass it to their children, and if law works to protect the integrity of the marketplace and insures farmers are paid for the crops and livestock they sell, then law is working as a tool for agricultural progress. The key to understanding the role law plays is recognizing how the content of the law and the control and operation of legal systems determines its value and whom it serves. In the U.S. the rule of law provides both transparency and access to the law-making process and it helps insure access to justice through the assistance of lawyers and the courts. It is these technologies of justice that make the rule of law so valuable to our political economy. It is time to consider how the rule of law can be articulated in an agricultural setting.

III. IDENTIFYING THE TWELVE PRINCIPLES OF AGRARIAN JUSTICE

Over the course of thirty years writing and studying how law applies to farming and agriculture it has become easier to trace the appearance of patterns and common goals in legal rules. My travels and teaching in over twenty nations around the world have broadened my perspective on the ways law is used and has shown me how farmers and agrarian societies are similar regardless of the climate, crop, language or political system involved. Farming is a land-based activity in which people till the soil, plant their crops, and tend their herds with the knowledge and optimism the soil, sun, and rain will with time lead to the production of food and fiber. Whether it is the bucket of milk pulled each day, the dozen eggs collected each night, or the crop harvested each season farming is based on a promise and an investment in the future. To thrive farmers need access to land and the seeds and technologies to make it productive; they need stable economic and political systems giving them the confidence today's work can become tomorrow's harvest, and they

need functioning economic systems so money borrowed[870] and invested in their farms can become the harvests of income and profits for these farms and become the wealth needed to support the progress of their families, their communities and their nations. If these factors are in place then the rest of society can reap the benefits of agriculture in terms of abundant, healthy, wholesome and affordable food, if other food and agriculture policies support healthy sustainable farming systems. If these factors are in place then businesses can thrive and natural resources can be conserved and stewarded for use by future generations as well. But if any of these factors don't exist then the ability of farmers to thrive and of populations to be fed is placed in jeopardy – and instability for families, communities, the environment, and even nations may grow.

In thinking about the rule of law as articulated by the ABA and its application to farming and food there appear to be at least twelve basic legal principles common to any farming economy. These twelve principles of agrarian justice can be used to evaluate how well the agriculture and food law – or "agrarian law" systems of a nation function.

The twelve principles of agrarian law needed to promote the rule of law are:

1. Access to land – to thrive farming requires protection of property rights through stable and secure land tenure, making the legal rights to farm property widely available, transferrable, recorded and protected.

2. Equality of treatment – property rights (and other laws, such as contracts) must not discriminate against individuals and their ability to protect their rights – based on income, gender, age, caste, class, religion, political beliefs, or ethnicity.

[870] The existence of effective banking and credit for small farmers and rural residents has not been widely discussed in legal scholarship but two recent articles address aspects of banking and microfinance in developing nations. See Dustin Miller, "Climbing the Mountain: Providing a Vehicle for Banking Services to Kenya's Rural Farmers," 19 *Georgetown International Environmental Law Review* 783 (2007), and Elin M. King, "Vietnam's Decree On Microfinance: A Flawed Attempt To Create An Enabling Legal Environment for Microfinance," 17 *Pacific Rim Law and Policy Journal*, 187 (2008).

3. Protection of farm tenants – the increasing separation of land ownership from operation makes protecting the rights of tenants (and similar relations) critical, such as notice of termination, security of tenancy, rights of first refusal if land is sold and the ability to participate in public supports for agriculture and rural development.

4. Access to free markets for products raised on farms and in rural areas – the right to sell their products in open markets at fair prices determined by demand is essential for farmers, with products defined broadly to include food, fiber, energy and related environmental and land based services.

5. Right to associate with others – to improve their economic situation and protect their interests farmers must have the ability to join with others in cooperatives and producer associations, protected from discrimination, retaliation and other unfair and anti-competitive practices by the business with which they are in commerce.

6. Freedom to contract and access to technology – farmers must have access to necessary inputs for farming and marketing, including equipment, services, technology, and production inputs such as seed, subject to legal forms of intellectual property.

7. Access to credit and capital at competitive interest rates – farming is capital intensive and needs access to credit and financial services to be productive and create wealth, but credit and debts must be subject to borrower protections such as truth in lending, disclosure and fair debt enforcement respecting debtor's rights.

8. Sustainable agriculture and environmental protection – to continue to function agriculture depends on natural resources such as land, soil and water protected from degradation and conserved for use of future generations.

Food security – citizens need food security and access to nutrition including the right to adequate food to meet basic needs to avoid hunger and malnutrition.

9. Access to healthy and safe food – to thrive societies need access to safe food to minimize food bone illness and to healthy food to reduce the incidence of diet related illness and disease such as obesity and diabetes.

10. Protection of farm and food workers – much of the labor in the food and agriculture system is provided by hired workers, often migrant or seasonal workers, all of who deserve basic protections in the form of fair wages, benefits, safe work places, and the right to organize with others.

11. Right of succession – for agriculture to continue across generations farm families need security in ownership of land and other assets and protection of the right to plan for and carry out the transfer of property to others including family members.

The twelve principles were identified in part by reflecting on the operation of American law at the state and federal level. For each there exists a body of law, either statutory or case law, or both, that builds on and makes operational the underlying idea as it is reflected in the operation of America's agricultural and food system. The name and purpose of these laws are familiar to anyone involved in agriculture and they range from the Capper-Volsted Act designed to protect the right of farmers to form cooperatives[871], to the Agricultural Fair Practices Act aimed at preventing discrimination and unfair practices by businesses dealing with farmers who exercise the right to organize[872]. The laws include the extensive range of federal farm programs encompassing commodity support programs, rural development initiatives, and environmental protections for soil and water conservation, the extensive body of federal law which was just renewed and refreshed with passage of the 2008 farm bill – known officially as the 2008 Food, Conservation and Energy Act of 2008.[873] This law also contains the nation's commitment to food assistance and funds agricultural research and efforts to expand the production of renewable energy. Any lawyer who has worked with the financing of farming operations appreciates the importance of Article Nine of the Uniform Commercial Code and the role played by state laws governing the creation of mortgages and installment land contracts, laws which were often the subject of extensive reforms as an outgrowth of the farm financial crisis of the 1980's. The

[871] The Capper-Volstead Act was passed in 1922 and is considered to be the most important legal protection for farmer cooperatives in the U.S. See 7 U.S.C.§291 et seq.

[872] The Agricultural Fair Practices Act is found at 7 U.S.C.§§2301 – 2305.

[873] The official title of 2008 farm bill is the Food, Conservation, and Energy Act of 2008," see, 110th Congress, 2nd Session, Report 110-627, to accompany H.R. 2419.

reality is American agriculture and our nation's food system are undergirded by an architecture of laws and regulations designed to provide for efficient economic transactions and protect the health and safety of the people, food, animas and natural resources involved in agriculture. As people throughout the world work to address the many challenges facing the food and agriculture sector, there is much to be learned from the experiences and examples found in the U.S. and other nations for how law and the rule of law can help achieve social goals.

IV. OPPORTUNITIES TO EXPAND AGRARIAN LAW AND RULE OF LAW IDEALS

The legal profession has an opportunity and obligation to society to promote the efficient and effective use of the justice system to meet social and human needs. Lawyers do this every day in their representation of the needs of clients and in their work as agents of justice. Law professors help promote this goal in their classes, scholarship, and service as they work to pass on the respect and understanding for law to future generations of lawyers and as they work to help society understand the application and intricacies of the law. Professional organizations from the local level to the international stage also have critical roles to play in educating society about the law. The American Bar Association's World Justice Project and the Rule of Law Initiative are prime examples of intentional actions to accept the responsibility for promoting the health and security of our legal institutions. As relates to agricultural law and the opportunity to use the Rule of Law idea as a way to improve the public's understanding and appreciation for the role law plays in relation to farming and food, there are a number of actions we can consider. The following are ideas for how agricultural law can be consolidated into the work of the agricultural law community, including:

1. Connect the work of international and regional professional organizations, such as Union Mondial de'Agaristas Universitaries (World Union of

Agricultural Law Professors) and the Comite European du Droit Rural (the European Agricultural Law Society);

2. Expand the work of national legal organizations such as the American Agricultural Law Association[874] in the U.S. and the Derecho Agraria de Argentina, and create linkages between them;

3. Help create new national organizations of lawyers working in the area of food and agriculture, such as the opportunity which exists in India;[875]

4. Expand the work of existing bar associations such as state agricultural law committees which exist in Iowa, Kansas, Minnesota and Nebraska, and expand the efforts of the ABA and its various sections to address agricultural law topics;

5. Build awareness of the research and extension programs working to enhance the knowledge of agricultural law and make it accessible to the public, such as the National Center for Agricultural Law Research and Information[876] at the University of Arkansas and the Center for Agricultural Taxation and the Law at Iowa State University;

6. Promote agricultural law education programs, such as the work at the law schools at the University of Arkansas, Drake University and Penn State-Dickinson in the U.S., the Universities of Newcastle and Leeds in the U.K; the long standing program at the University of Nantes in France; and the many Italian programs such as those at Foggia and Pisa;

7. Expand opportunities for students and others to study agricultural law, with enhanced faculty exchanges and more international travel and internship opportunities for students;

---

[874] For information on the AALA see http://www.aglaw-assn.org/home.htm.

[875] I traveled to India in May 2007 as part of a USDA sponsored team for the Agricultural Knowledge Initiative the U.S. has entered with the Indian government. In India we took part in a workshop on the use of production contracts to promote Indian agriculture and during the visit I meet a number of Indian lawyers who were working on food and farming related issues, but to date there has been no effort to organize them into a professional group such as an Indian Agricultural Law Society.

[876] Information about the extensive work of the National Center and its valuable topic based reading rooms can be found at http://www.nationalaglawcenter.org/.

8. Sponsor international conferences and workshops on agricultural law to draw academics, bar leaders, practitioners and international officials[877]; and

9. Integrate agricultural law issues within international organizations such as the Consultative Group on International Agricultural Research centers like International Food Policy Research Institute and with the Food and Agricultural Organization.

V. CONCLUSION: THE WORLD NEEDS AGRARIAN LAW TO SUSTAIN US

The term sustainability has come into vogue recently as attention has increased on the impact of mankind's action on the fate and future of the world. This impact of man could be in the cataclysmic proportions of a nuclear terrorist event but it is more commonly experienced in the actions of a farmer struggling to eke out a crop from an eroding hillside. We give much time and worry – as no doubt we should – to preventing and eliminating the potential for cataclysmic events. But the everyday lives of people are shaped by what we eat – assuming we are able to do so, and the Earth's health is shaped by how our food is produced. This article has explained how law must be recognized and utilized as a force to help the world address its most fundamental challenge of survival. Across the world the political life of nations and their citizens are being shaped by issues relating to food, land and farming. In Cuba the question is how the government can expand legal access by private farmers to land, a sharp break from its communist past, in order to expand food production to meet its citizens' needs. [878] In

[877] In October 2007 the Drake University Agricultural Law Center hosted a two-day workshop on "The Role of Law in Promoting Sustainable Agriculture and Rural Economic Development: An International Perspective," which brought professors, students and lawyers from the U.S. and twelve other countries to Des Moines. The Center is planning an international workshop for fall 2009 to focus on Agricultural Law in the America's and will examine the role of agricultural law in the new world. Information about the Center and the papers from the 2007 workshop can be found at: http://www.law.drake.edu/centers/agLaw.

[878] Marc Lacey, "Batered by Storms, Cuba Uses Idealogical Zeal to Lift Spirits and Direct Anger," New York Times, Sept. 28, 2008, p 12, noting in response to recent hurricanes Raul Castro's government has "sped up his long-planned overhaul of Cuba's agricultural system, saying he would dole out unused land to those who to give farming a try."

Zimbabwe, the issue is in some ways the reverse, as the nation struggles with hyper-inflation and food shortages, largely fueled by ill-planned land reform which seized land from successful, productive white farmers for redistribution to those with no ability or resources to farm it.[879] The seizure of land in violation of established property laws illustrates a break down of the rule of law. In China, the nation is struggling with a food safety crisis resulting from widespread and intentional contamination of the milk supply. Fundamental to the crisis are the fact the companies involved were in part government owned, the regulatory system did not function free of other political concerns such as maintaining "harmony" and preventing embarrassment before the summer Olympics, and the absence of an effective private legal system to discipline anti-social behavior.[880] The crisis serves to illuminate serious fault lines in the attempt by the Communist nation to develop a capitalist economy without the counterbalancing forces of a truly functioning legal system. As a final example consider Bolivia which finds itself in the middle of an increasingly violent and uncertain political clash between forces aligned with President Morales the first indigenous president, and those of the powerful landowners and other economic forces who are threatened by his plans to restore land and power native people.[881] In all these stories, selected from countless others, there are three common elements which illustrate the theme of this article. The stories involve food, they involve farmers and land, and they involve the actions of national governments as carried out through use of the legal system. How these nations are able to address the social turmoil and politic risks reflected in these controversies will in many ways be determined by how successfully they are able to use the "technologies of justice" to address the underlying human needs. Our ability to use the law to further civilization is the test and testament for the legal profession.

---

[879] See, Celia W. Dugger, "Life in Zimbabwe: Wait for Useless Money, Then Scour for Food, New York Times, October 2, 2008, p. A1.

[880] See e.g., Jim Yardley and David Barboza, "Despite Warnings, China's Regulators Failed to Stop Tainted Milk," New York Times, September 27, 2008, p. A1.

[881] See e.g., Simon Romero, "Fears of Turmoil Persist as Powerful President Reshapes Bitterly Divided Bolivia," New York Times, September 28, 2008, p. 10.

EL MONOCULTIVO DE SOJA, UNA AMENAZA AL DESARROLLO SUSTENTABLE

Por Norma HERRERA y Ezequiel LENARDÓN

SUMARIO: I. INTRODUCCIÓN. II. DESARROLLO. II.a. Análisis del Sector Agropecuario. II.a.1. Producción de Soja en Argentina. II.a.2. Monocultivo y sus Consecuencias. II.a.3. Protección a las generaciones futuras, art. 41 Constitución Nacional. II.a.4. Otras Normas. III. CONCLUSIÓN. III.a.1. Instrumentos Sugeridos. III.b. Cierre.

"*It has been said that thirty three centuries ago existed an island where men and nature lived as one. The governors righteously administered their own land and they were renowned all over Europe and Asia for the beauty of their people and for the many virtues of their souls. However, the inevitable nature of human greed overcame them. They began to behave unseemly, they grew visibly debased, their hearts where filled with avarice and their minds harvested a mad passion for wealth and power. Their crimes had to be judged, and the divine punishment fell upon them. In a single day and night of misfortune violent earthquakes and floods took over, and the island disappeared in the depths of the sea*"[882]

I. INTRODUCCIÓN

La crisis económica de fines del 2001 (3-D)[883] en la República Argentina, produjo, la ya acostumbrada, desaparición de un modelo económico y la consiguiente aparición de otro. El colapso del sistema financiero dejó como saldo un progresivo incremento del costo de vida, en flagrante desproporción con los depravados salarios, inflación, miseria y otros pesares que solidariamente soporta el pueblo argentino. Sin embargo, la producción de productos primarios, encontró en la nueva ecuación Peso/Dólar, una apuesta irresistible. La devaluación, el alza de los precios internacionales de granos, debido en parte al incremento de la demanda

[882] Inspirado en "Dialogos de Timaeus o de la Naturaleza" y "Dialogos de Critias o de la Atlantida", Obras Completas de Platon T. 2, paginas 735-831, D. Patricio De Azcárate, Ediciones Anaconda Ltda. BuenosAires

[883] Devaluación - Default - Debacle

mundial de alimentos[884], a la crisis energética global y otros factores, dinamitaron los precios de las oleaginosas y entre ellas "la soja".

La popularidad del modelo sojero no es reciente, se remonta a la década del 70´s, pero su curva expansiva comenzó a mediados de los 90´s y halló en los comienzos de este siglo su apogeo. "*La producción de esta oleaginosa pasa de 3,7 millones de toneladas en 1980, a 11 millones en 1996/97 y a 47,5 millones en 2006/2007. Fue así como pasó de representar el 10,6% de la producción granaria total en 1980/81 a mas del 50 % en 2006/2007*"[885]. En Argentina se han sembrado en la campaña 2006-07 mas de 16 millones de hectáreas de soja[886] el cincuenta por ciento del total de hectáreas cultivadas en nuestro país[887] . Es así como se protagoniza "*La Fiebre de la Soja*" aunque toda fiebre eleva la temperatura, y en este caso el de los precios, tiene sus cicatrices… Setenta mil kilómetros cuadrados de la amazona han sido talados en los últimos tres años para satisfacer la demanda de superficies cultivables sojeras[888]. En Argentina de 1.100.000 kilómetros cuadrados de bosques naturales existentes al censo forestal de 1935; sólo quedan 330.000, debido a la tala indiscriminada, los incendios y la expansión de las fronteras agrícolas[889]. Como si esto fuera grave de la mano de las modernas y avanzadas técnicas agroindustriales viene el empleo de insecticidas, pesticidas y fertilizantes que contaminan aire, suelo y agua. Ciento sesenta millones de toneladas

---

[884] Tras el ingreso a la demanda Mundial de Alimentos por China e India. Con respecto a la demanda de poroto de soja, el comercio mundial alcanza los 62,7 millones de toneladas. Los principales importadores son China, la UE-25 y Japón, que concentran casi el 70 % del comercio total. El comercio mundial de aceite de soja llega a 9,5 millones de toneladas, las importaciones de China llegan a 2,42 millones de toneladas convirtiéndose en el primer comprador del mundo, seguido por India. Entre los dos representan el 36% del comercio mundial de aceite de soja. Diario Clarín "La soja cambió toda la teoría" del 12 de Febrero de 2005, www.clarin.com.ar.

[885] Teubal, Miguel, "Soja y agronegocios en la Argentina: la crisis del modelo", Lavboratorio/n line, año X. número 22 . Invierno 2008, Instituto de Investigaciones "Gino Germani", Facultad de Ciencias Sociales, Universidad de Buenos Aires - Argentina. [http://lavboratorio.fsoc.uba.ar]

[886] "ESTIMACIONES AGRÍCOLAS MENSUALES CIFRAS OFICIALES AL 16/05/07" Secretaría de Agricultura, Ganadería, Pesca y Alimentos de la Nación, publicado en http://www.sagpya.mecon.gov.ar/new/0-0/agricultura/otros/estimaciones/pdfmensual/mayo_07.pdf

[887] "CAMPO y COMUNIDAD", Aportes para la comprensión de la realidad del campo argentino, Julio de 2008, Movimiento CREA 2008, www.aacrea.org.ar

[888] "We're Trashin' It" GreenPeace Crime File April 2006.

[889] Secretaría de Ambiente y Desarrollo Sustentable de la Nación y el Instituto Nacional de Tecnología Agropecuaria (INTA), en el marco del Programa de Acción Nacional de Lucha contra la Desertificación. (Diario electrónico Mercosurco, 2004).

de dióxido de sulfuro llenan nuestros pulmones anualmente, fertilizantes que contienen nitrógeno están presentes en todos los países agricultores, la presencia de dióxido de carbono y metano han incrementado en un 30 a 40 por ciento a nivel mundial.[890] Para no dejar el panorama a medias tintas todo este fenómeno agrícola potenció técnicas irracionales de cultivo. Año tras año se siembra soja sobre soja, cabe preguntarnos ¿acaso no es de público y notorio conocimiento que el monocultivo conlleva a la desertificación y a la improductividad del suelo? Lamentablemente estos temas no han sido tapa de noticia.

Por el contrario este año la palabra Soja ocupó todas las portadas de noticias. La Argentina entera ha vivido uno de los mayores conflictos políticos, sociales y económicos de los últimos cinco años, y quizás el de mayor trascendencia en toda la historia del sector agropecuario nacional. Con el dictado de la Resolución N° 125/08[891], se desencadenó "*la guerra de la soja*". Pero en este conflicto, que enfrentó al Gobierno Nacional con el Sector Agropecuario, no se luchó por la sustentabilidad del cultivo (aunque en algún momento se uso este estandarte ocultando intereses fiscales). La verdadera puja se dio por la repartición de las rentas generadas por el alza de los precios y claramente por la tajada del negocio, sin embargo estas cuestiones exceden el análisis propuesto y se mencionan dado la trascendencia y su íntima relación con la problemática planteada.

La condiciones geofísicas sumado a la avanzada tecnología agropecuaria, ha permitido que los productores agrícolas incrementen considerablemente su capacidad productiva, colocando el cultivo de la Soja como el preferido por los productores y los mercados. Sin embargo el costo ambiental que se paga por la rentabilidad financiera del agro es mucho más alto que las abultadas cifras que arroja diariamente la Bolsa de Chicago. Conducidos por los rendimientos económicos, los productores están poniendo en jaque la misma capacidad productiva del sector, ya que la no rotación de cultivos ha incrementado en general y el de la soja en particular, conduciéndonos a la desertificación y a la contaminación del medio por el uso indiscriminado de fertilizantes y plaguicidas, y

[890] Paul J. Crutzen, "La Era del Antropoceno", La Voz del Interior, 25/3/2005.
[891] Publicado en el B.O. 12/03/08

así a una paulatina destrucción del medio ambiente, poniendo los productores en riesgo no solo su patrimonio, sino el hábitat de futuras generaciones.

Este trabajo pretende contrastar el dilema jurídico que se desprende de ésta situación. Particularmente nos detenemos a analizar la expansión del cinturón de la soja, su impacto al medio ambiente, y por ultimo los instrumentos legales que deberían abrirse frente al problema. Entendemos que en este plano confronta el derecho a un ambiente sano consagrado por el Art. 41 de nuestra Constitución Nacional y el Derecho de Inviolabilidad de la Propiedad privada consagrada por el Art. 17 de la mencionada norma.

II.a. Análisis del Sector Agropecuario

II.a.1. Producción de Soja en Argentina

Argentina esta entre los primeros países del mundo en cuanto a la explotación agrícola. Con una producción de 45 millones de toneladas para la pasada campaña 2007/2008 la soja es el principal cultivo nacional. Así destacamos como de las 40 millones de hectáreas destinada a la explotación agropecuaria, cerca de 20 millones están destinadas exclusivamente a la soja.

El auge en la rentabilidad del campo no ha sido casual, existen factores de diversos índoles que permiten identificar los motivos que generaron el panorama agrícola actual.

La pesificación trajo aparejado el achicamiento de las importaciones y el crecimiento progresivo de las exportaciones por su fuerte ligadura al Dólar y el generoso tipo de cambio. Conforme al Informe de Intercambio Argentino publicado por el INDEC, las Exportaciones han crecido en un 50% aproximadamente con respecto a las del año 2002.[892] Puntualmente el sector sojero se ha quedado con un 31% de las exportaciones, equivalentes a 11.000 millones de dólares.[893]

---

[892] Informe del Intercambio Argentino, INDEC, 26 de Septiembre de 2006, publicaciones.

[893] Diario La Nación, "Los Oleaginosos Lejos del Techo", Sábado 30 de Septiembre de 2006.

Asimismo, en los últimos 7 años el consumo mundial de soja (incluyendo aceite y subproductos) ha tenido un incremento de 57 millones de toneladas, llegando al nivel récord de 220 millones de toneladas en la campaña 2006/2007[894]. El escenario mundial ofrece perspectivas muy alentadoras. El maíz y la soja han conseguido nuevos pisos de precios internacionales por la irrupción de los biocombustibles y por el ingreso precipitado del mercado asiático.[895] Esto a generado una gran demanda internacional de granos y una consiguiente suba de los precios.

A este panorama se le debe adicionar las cuestionadas medidas tomadas por el gobierno Nacional en los últimos años contra el sector ganadero. La presión fiscal, los intentos del gobierno para controlar los precios de la carne, el cierre de las ventas al exterior, la suba en los insumos, las deficiencias del sector y el incremento del costo de oportunidad por el uso de la tierra para siembra, llevaron a que el sector ganadero entrará en "*shock"* mientras que la agricultura parecía vivir una *"Bonanza"*. Provincias como Santa Fe y Córdoba paulatinamente sustituyeron tambos en tierras cultivables. El gobierno allanó el camino… "*Todos a la Soja*".

Pese a la brevedad con que se trata, debe afirmarse que conjuntamente con los factores ya señalados, la tecnología juega un rol protagónico en el modelo sojero. A modo de ejemplo la genética ha permitido lograr semillas más resistentes a plagas, suelos, y hasta incluso a la escasez de agua.

La suba de las cotizaciones de granos, el aumento de la demanda mundial, políticas desalentadoras de otras actividades, los avances tecnológicos entre otros llevaron a consolidar el modelo que actualmente impera. Sin embargo también fue el momento para que el gobierno se "cobrarse" el favor del "*fomento a la actividad*". En el año 2008 el omnipotente y voraz "ojo fiscal" del estado dirigió su mirada a los viejos y nuevos, pero esencialmente muchos, productores agrícolas, desatando la ya mencionada rebelión agraria. Actualmente las heridas del conflicto, la cruz política hacia el sector, la crisis financiera ponen seriamente en discusión, la

---

[894] Diario La Nación, Nota: **"**Se mantiene firme la demanda de soja**"** Sábado 26 de Agosto de 2006

[895] Diario La Nación, Nota: "Luces y Sombra en el Escenario Agrícola" Sábado 2 de Septiembre de 2006

rentabilidad de toda la producción agropecuaria. Sin embargo la actividad en si no ha perdido rentabilidad, lo que se ha perdido es la certidumbre sobre quienes podrán seguir siendo los actores de una actividad que sigue siendo fuertemente favorecida por las condiciones expuestas. La respuesta es conocida, los económicamente más fuertes. La diversidad de producciones y productores agrícola-ganaderos se va homogeneizándose, generándose un verdadero monopolio de cultivo y cada vez, en menos manos. El sector más afectado por esta realidad es también conocido, el de los económicamente más débiles, los pequeños y medianos productores. Es así como vemos que lejos de ver menguar el modelo de producción aquí cuestionado, lo vemos expandirse, pero claramente en reducidas manos. En calidad de reflexión, no debemos olvidar que hablar de sustentabilidad nos lleva a oponernos a la preocupante concentración de la riqueza.

II.a.2. Monocultivo y sus Consecuencias

El monocultivo es una práctica agrícola consistente en la siembra reiterada del mismo cultivo año tras año. Se estima que esta práctica constituye el principal factor que atenta contra la sustentabilidad. Esto esta demostrado por diversos indicadores que hacen a la capacidad productiva de los suelos, estabilidad de los rendimientos y rentabilidad.[896]

Atendiendo a la sostenibilidad de los sistemas, tan importante como la disminución del reservorio de nutrientes, es la degradación de las propiedades físicas y biológicas de los suelos, cuya principal consecuencia es la menor disponibilidad de agua para los cultivos.

Resalta esta idea la opinión vertida por el Ing. Agr. Fernando Miguez que haciendo un análisis del monocultivo de la soja nos dice: "*la mitad de la superficie está sembrada con soja. Tiene muchas ventajas financieras, sin embargo, no es sustentable ecológicamente. Se pierden 300 kilos de soja por hectárea por año por*

[896] Impacto del Monocultivo de Soja. Publicaciones del INTA de Manfredi, Cba, Argentina, Mayo 2001. Ings. Agrs. Eduardo Martellotto; Pedro Salas; Geólogo Edgar Lovera; Técnicos de la EEA Manfredi.

cada cultivo de soja" [897]. Esta opinión solo calcula la perdida económica en el rendimiento del cultivo a la cual debemos sumarle la pérdida de nutrientes, de la capacidad de retención de agua y el empobrecimiento de los suelos.

La contracara del monocultivo es la rotación equilibrada de cultivos. Sostener que el monocultivo de la soja es el modelo agrícola no significa desconocer que el modelo contempla la rotación de cultivo. Ya que con fines de conseguir un mayor aprovechamiento del ciclo productivo es común, en la práctica, que se intercale soja con maíz o trigo. Lo que se cuestiona son las rotaciones con un alto porcentaje de soja y un menor porcentaje de cultivos alternativos. Santa Fe, Buenos Aires y Córdoba son las provincias donde más se desarrollan las rotaciones con alto porcentaje de soja, llegando incluso a superar el 80% en algunas regiones. Es la creciente concentración del cultivo y la desequilibrada rotación, las que definen el modelo.

El resultado de las prácticas abusivas del suelo han conllevado a fuertes erosiones de tierras (hídrica y eólica). Son un factor clave en la contaminación del agua, el suelo y el aire. Han impulsado la deforestación, y consigo la destrucción de hábitats y la pérdida de la biodiversidad. Principalmente atenta contra la misma capacidad productiva del suelo. Es por ello que se debe apuntar no a la desaparición del modelo sino de volverlo sustentable.

En términos generales se acepta que la "agricultura sustentable" (J.E.IKERD) se basa en sistemas de producción que tienen como principal característica la aptitud de mantener su productividad y ser útiles a la sociedad indefinidamente. Es por ello que deben conservar los recursos productivos, preservar el medio ambiente, responder a los requerimientos sociales y principalmente ser económicamente competitivos y rentables.[898]

Constatada la realidad de la explotación agraria y los preocupantes avances de técnicas que atenta contra la sustentabilidad, cabría preguntarse si el suelo como recurso natural ha merecido la suficiente tutela jurídica.

---

[897] Declaraciones del Ing. Fernando Miguez, Director de contenidos de Agromercado, sobre el monocultivo de soja. Año 2006.

[898] Sustentabilidad de los Sistemas Agrícolas, Factores que lo Condicionan Publicaciones del INTA de Manfredi, Cba, Argentina, Mayo 2001, Ings. Agrs. Eduardo Martellotto; Pedro Salas; Geólogo Edgar Lovera; Técnicos de la EEA Manfredi.

II.a.3. Protección a las generaciones futuras, art. 41 Constitución Nacional

El Art. 41 de la Constitución Nacional le da rango constitucional a las cuestiones ambientales. El artículo en sus primero y segundo párrafo reza: "*Todos los habitantes gozan del derecho a un ambiente sano, equilibrado, apto para el desarrollo humano y para que las actividades productivas satisfagan las necesidades presentes sin comprometer las de las generaciones futuras; y tienen el deber de preservarlo. El daño ambiental generará prioritariamente la obligación de recomponer, según lo establezca la ley.*

Las autoridades proveerán a la protección de este derecho, a la utilización racional de los recursos naturales, a la preservación del patrimonio natural y cultural y de la diversidad biológica, y a la información y educación ambientales." Cabe preguntarse que significado se le otorga al rango constitucional del " derecho a un ambiente sano."

La Corte Suprema de Justicia de la Nación en un reciente *Leading Case,* y en su calidad de máxima intérprete de las normas afirmó: "*El reconocimiento de status constitucional del derecho al goce de un ambiente sano, así como la expresa y típica previsión atinente a la obligación de recomponer el daño ambiental no configuran una mera expresión de buenos y deseables propósitos para las generaciones del porvenir, supeditados en su eficacia a una potestad discrecional de los poderes públicos, federales o provinciales, sino la precisa y positiva decisión del constituyente de 1994 de enumerar y jerarquizar con rango supremo a un derecho preexistente*[899]"

La Carta Magna garantiza que las actividades productivas deben satisfacer las necesidades presentes sin comprometer a las generaciones futuras. La irracional explotación de los suelos para agricultura en general y en el cultivo de soja en especial no puede ni debe soslayar el principio rector de nuestra Constitución.

[899] Corte Sup., "Mendoza, Beatriz S. y otros v. Estado Nacional y otros" , 20/06/2006, JA 2006-III-294

II.a.4. Otras Normas

El Código Civil

Hoy sabemos que la propiedad del suelo no se extiende a toda su profundidad y altura, o al menos que el uso que se le puede dar está limitado por múltiples reglamentaciones, desde las urbanísticas a las ambientales. Pero en la época en que se dictó el Código, el concepto de propiedad era fundamentalmente ilimitado, sólo así se lo podía comprender. El antiguo artículo 2513 (*hoy modificado*) es terminante: *"Es inherente a la propiedad, el derecho de poseer la cosa, de disponer o de servirse de ella, de usarla y gozarla según la voluntad del propietario. Él puede desnaturalizarla, degradarla o destruirla; tiene el derecho de accesión, de reivindicación, de constituir sobre ella derechos reales, de percibir todos sus frutos, prohibir que otro se sirva de ella, o perciba sus frutos; y de disponer de ella por actos entre vivos."*

"Desnaturalizarla, degradarla o destruirla", casi como si la propiedad se tratara de un fin en sí mismo, sin contemplar la función social por la cual la propiedad le es reconocida al individuo. El temor del codificador a los jueces del uso quizá podría tener sentido cuando la técnica no había introducido los riesgos actuales, pero es claro que el desarrollo científico y productivo del hombre por un lado, y la consiguiente degradación intensiva del ambiente por el otro, no pueden más que dejar en un segundo plano las desventajas de un Gobierno que intervenga en el uso (o más bien uso perjudicial) que damos a las cosas.

Como antecedentes preliminares, podemos señalar que primero en Inglaterra y luego en Francia, los casos de un uso indebido del derecho de propiedad cuestionaron el pensamiento tradicional de la doctrina y evolucionaron en la institución del "abuso del derecho", para poner coto a las desventajas que acarreaban las consecuencias de dicho pensamiento. En nuestro país se introdujo el llamado "abuso del derecho" con la reforma de la ley 17.711, agregando un segundo párrafo al artículo 1071 del Código Civil: *"El ejercicio regular de un derecho*

propio o el cumplimiento de una obligación legal no puede constituir como ilícito ningún acto.

La ley no ampara el ejercicio abusivo de los derechos. Se considerará tal al que contraríe los fines que aquélla tuvo en mira al reconocerlos o al que exceda los límites impuestos por la buena fe, la moral y las buenas costumbres."

Más allá de las críticas que puedan hacerse a una fórmula tan amplia en lo que se refiere a "moral y buenas costumbres", es claro que el dispositivo legal desea evitar que las personas olviden que no están solas en el Universo, que sus acciones repercuten en la vida de los demás y que la propiedad no puede ser el escudo con el que se cubran para liberarse de las responsabilidades de sus conductas dañosas. Y así se modifica el concepto básico del derecho de propiedad, que por la ley 17.711, remplaza al texto del artículo 2513 y queda redactado como sigue: *"Es inherente a la propiedad el derecho de poseer la cosa, disponer o servirse de ella, usarla y gozarla conforme a un ejercicio regular."*

Ahora bien, dejando en claro que este es el ejercicio del derecho de propiedad que admitimos como válido, nos adentramos entonces en la cuestión agraria que nos ocupa. En lo que a la actividad agraria se refiere, podemos decir que nuestro Código Civil, lejos de contemplarla, omitió toda regulación a la materia. Esto se explica si se tiene en cuenta, tal como dice Rezzónico en expresa alusión al arrendamiento de fundos rústicos, que en aquel momento no existía el problema del colono con un inmenso territorio apenas poblado y métodos de laboreo de la tierra simples y de escaso rendimiento[900].

Bien sabemos de la opulencia característica del país cuando se dieron las primeras inmigraciones europeas, lo que sumado a la generosidad de los suelos le daba un empuje y proyección sumamente positivos. El problema es que los tiempos cambian y con ellos las tecnologías. Pareciera que muchos productores agrarios se comportaran como si nada se supiera del deterioro ambiental, de los efectos de ciertos cultivos cuando se realizan en cantidades que sólo las técnicas modernas vuelven factibles. Producir hoy conlleva riesgos y responsabilidades muy distintos

[900] Fernando P. Brebbia y Nancy L. Malanos en su obra "Derecho Agrario" *(págs. 124 a 125).*

de los que se podría haber imaginado cuando se dictaron muchas de las normas que aún siguen vigentes.

La ley de Arrendamiento y de aparcerías rurales

Puede pensarse que la ley 13.246/48, cuyos preceptos son de orden público, cercena la autonomía de la voluntad del individuo para contratar. Reza su artículo primero:*"La presente ley será aplicable a todo contrato, cualquiera sea la denominación que las partes le hayan asignado y sus distintas modalidades, siempre que conserve el carácter substancial de las prestaciones correlativas, conforme a sus preceptos y finalidad agro económica. Los preceptos de esta ley son de orden público, irrenunciables sus beneficios e insanablemente nulos y carentes de todo valor cualesquiera cláusulas o pactos en contrario o actos realizados en fraude a la misma."*

Sin embargo, si pensamos que la propiedad no es absoluta, y que su ejercicio debe ser regular y no abusivo, no podemos menos que ponderar su artículo 8, que brega por la protección del suelo y con ello de la biosfera que nos contiene: *"Queda prohibida toda explotación irracional del suelo que origine su erosión o agotamiento, no obstante cualquier cláusula en contrario que contengan los contratos respectivos. En caso de violarse esta prohibición por parte del arrendatario, el arrendador podrá rescindir el contrato o solicitar judicialmente el cese de la actividad prohibida, pudiendo reclamar en ambos casos los daños y perjuicios ocasionados. Si la erosión o agotamiento sobrevinieren por caso fortuito o fuerza mayor, cualquiera de las partes podrá declarar rescindido el contrato."*

No hay aquí limitación de la autonomía, porque el arrendador no es dueño absoluto del suelo como para poder pactar su destrucción. En ese razonamiento debemos concebir el espíritu de la norma. El orden público será una causa lógica de alguno de los preceptos que se enuncian en el texto de la ley, pero no lo es en el caso de este artículo 8. El arrendador no puede contratar permitiendo la degradación irracional del suelo porque no es dueño absoluto del suelo, porque serlo en forma absoluta implicaría, en el caso de que a la persona poco le interesen las cuestiones

de la ecología y la damnifique en su obrar, un daño irreversible al ambiente, del que todos (o una mayoría prudente) queremos gozar sano y libre de contaminación. Nadie es libre para contratar sobre algo a lo que jamás podría tener derecho.

Curioso es que la norma solo prohíbe los contratos con cláusulas que contemplan la explotación irracional del suelo, pero nada dice del dueño que explota su propia tierra. Asimismo la terminología de la norma no es feliz ya que "explotación irracional del suelo" es un término sumamente vago dejando impreciso las prácticas que podrían traer dichas consecuencias.

No basta ni es suficiente que una ley contenga preceptos de orden público para poner en jaque las desviaciones de los particulares. El art. 1 de la ley 13.246 expresa que sus preceptos *"son de orden público, irrenunciables sus beneficios e insanablemente nulos y carentes de todo valor cualesquiera cláusulas o pactos en contrario o actos realizados en fraude a la misma".* Pero, ¿es acaso la sanción de nulidad suficiente en el caso de que la cláusula disponga la no aplicación del artículo 8, en cuanto a la prohibición de la explotación irracional del suelo "que origine su erosión o agotamiento"? Creemos que no, que la importancia del asunto requiere un tratamiento lo suficientemente profundo y responsable como para desalentar un pacto en este sentido.

Asimismo, tampoco se da una protección suficiente a los suelos cuando se establece, en esta misma norma, el "derecho" del arrendador ("*podrá*") de "rescindir el contrato o solicitar judicialmente el cese de la actividad prohibida, *pudiendo* reclamar en ambos casos los daños y perjuicios ocasionados.

He aquí una norma cuyo rigor es a todas luces objetable desde la perspectiva de una actualidad acuciante en lo que a devastación de los suelos se refiere. Resulta evidente que una ley sancionada en 1948 y cuya última modificación data de hace más de veintiséis años, no contemple con la debida fuerza protectora las implicaciones nefastas que puede traer aparejada la realización del monocultivo, cuya relevancia tuvo mayor énfasis con el furor sojero de los últimos tiempos.

La Ley General del Ambiente[901]

Desde hace ya seis años contamos con una norma nacional que define los presupuestos mínimos para lograr una gestión sustentable y adecuada del ambiente, la preservación y protección de la diversidad biológica y la implementación del desarrollo sustentable.

Es claro que este instrumento ambiental fue un importante y trascendental paso en la materia. Sin embargo su afán de atender todas las cuestiones ambientales en todo el territorio nacional, la hace pecar de básica. Ella misma sostiene que es el piso de la regulación ambiental.

Se destaca de la norma en relación con nuestra problemática sus objetivos, principios, entre ellos el de sustentabilidad y de responsabilidad. Los instrumentos de gestión ambiental entre ellos la Evaluación del Impacto Ambiental, viene a ser un instrumento concreto y de suma importancia en un sistema que evalúe los riesgos de la producción. La creación de un Consejo Federal Medio Ambiental (CO.FE.MA.) y un fondo dedicado exclusivamente a la compensación ambiental, son dos institutos que aprovecharemos en la propuesta.

Ley de Fomento a la Conservación de los Suelos[902]

Esta ley del año 1981 no se ajusta exactamente a la problemática aquí planteada. Si bien su finalidad es la conservación y recuperación de la capacidad productiva de los suelos. Es una ley que fomenta la acción privada destinada a recuperar y conservar ciertos suelos que han sido declaradas previamente por las provincias "*zonas donde sea necesario o conveniente emprender programas de conservación o recuperación de suelos*". Estos particulares, que deben registrarse, reciben del Estado subsidios, beneficios fiscales, créditos entre otros.

Compartimos la idea de fomentar la recuperación y la conservación. Sin embargo la norma tiende a actuar demasiado tarde, ya que contempla planes de

[901] Ley Nacional Nº 25.675, Publicada en B.O. 28/11/2002
[902] publ. 20/03/1981

recupero de zonas puntualmente afectadas. Esgrimiendo el principio de prevención en la materia, debemos evitar la producción del daño, es por ello que consideramos que la presente debería integrarse por normas imperativas que sancionen las actividades dañosas y por normas dispositivas que busquen atender la gestión, el uso racional, la preservación, la conservación y el recupero del suelo.

Iniciativas Legislativas recientes

Urge una norma que vele por la protección de los suelos. Un precursor en la materia de las regulaciones especificas que atañen a éste trabajo ha sido la elaboración de un proyecto de ley (presentado por el diputado socialista Sergio Liberati) para crear una comisión especial destinada a analizar las consecuencias de la aplicación sistemática del monocultivo de soja sobre el territorio santafesino. Por su lado el Decreto 2651/2007 denominados Decreto de Suelos[903] del Gobierno de San Luis avanza con una regulación que posee algunos instrumentos que resultan de interés y se integrarán a nuestra propuesta.

III. CONCLUSIÓN

Una vez analizados estos tópicos fundamentales en derredor de los cuales gira la problemática, es posible afirmar que tiene entidad suficiente y emergencia tal que su estudio detenido y en profundidad debiera ser prioritario respecto de la agenda política en lo que a conservación del medioambiente se refiere.

La cuestión del monocultivo y la degradación de los suelos trasunta en sí la coincidencia de dos derechos de máxima jerarquía que pueden entrar en conflicto en grado preocupante para un país históricamente agrícola y cuya Constitución Nacional no establece en estos casos particulares hasta qué punto la propiedad es inviolable (art. 17) o en qué medida se goza del derecho a un ambiente apto para que las actividades productivas presentes no comprometan las de las generaciones futuras (art. 41).

[903] publ. 04/06/2007

El exagerado incremento en el valor económico del cultivo de la soja puede constituirse en una pérdida inconmensurable del valor de los suelos y su utilidad, si no se ejercen medidas concretas y urgentes que pongan valla al perjuicio que se ocasiona al territorio dañado y que inicien un camino de restauración, de inmediato restablecimiento a las condiciones anteriores en que la tierra se encontraba, antes de los efectos nocivos que le ocasionaron productores inescrupulosos sin ningún tipo de control por parte de las autoridades.

Atento a lo manifestado, a la legislación dispersa y poca concreta se sostiene que debería presentarse un instrumento legal más completo y que atienda no solo el fomento de la conservación, sino que tipifique las distintas actividades de explotación irracional que amenazan la sustentabilidad del medio ambiente.

Un plexo normativo que integre las anteriores y que articule la relación con los diversos actores sociales, garantizando legitimación amplia, y que sancione estrictamente las técnicas abusivas, desarrollada por los organismos ya existentes podría ser una solución a nuestro planteo.

Por otro lado se nos podría cuestionar el sentido de la creación de una nueva norma. Es claro que ya tenemos varias normas que regulan la cuestión y fuera de las deficiencias planteadas, nada garantiza que una norma perfectamente delimitada sea cumplida por los ciudadanos. Sin embargo creemos firmemente que los aportes a sugerir cuentan con algunas ventajas. La primera radica en tipificar e individualizar concretamente el accionar que consideramos ilícito, y segundo proponemos un órgano de control mixto que estimamos mucho más eficaz en la lucha contra la las practicas abusivas del suelo. La realidad nos enseña que si cualquier persona está legitimada a denunciar más posibilidades de controlar las técnicas abusivas de los productores habrá. Por otro lado el sistema de multas que se prevé, pretende sancionar al productor que no cumple teniendo controles tanto del Estado, como de los particulares.

III.a.1. Instrumentos Sugeridos

Figura Básica

En la elaboración de un proyecto de ley para la protección de los suelos es fundamental la fijación de un caso elemental tomado como modelo, a partir del cual ir presentando las variantes en su modalidad y circunstancias. Esta figura primaria puede encontrarse en el contrato de arrendamiento, aparcería agrícola u otras modalidades contractuales, que se celebra entre el propietario y el productor agropecuario. Éste contrato debiera ser realizado por escrito, conforme al art. 40 de la ley 13.246, con la posibilidad de probar su realización en caso de pérdida de los documentos, pero jugando la presunción en contra de su existencia en caso de comprobarse la erosión de los suelos.

A modo de ejemplo, el contrato que disponga en alguna de sus cláusulas el permiso por parte del propietario de una utilización de efectos dañosos y erosivos a los terrenos arrendados, no podrá ser un instrumento eficaz para accionar por el cobro de los alquileres, sancionándolo de nulidad dado su objeto ilícito: el daño al ambiente. Por otro lado se multará al arrendatario con un monto que podrá representar hasta el doble de los alquileres estipulados, debiendo el propietario retribuir las sumas percibidas por constituir un enriquecimiento sin causa, o mejor dicho, de causa ilícita.

He aquí una medida terminante y ardorosa para encauzar los intereses personales de ambas partes de en la relación contractual: el propietario no querrá quedarse sin cobrar por el uso de sus tierras, y el inquilino tampoco tendrá interés en pagar hasta dos veces por haber usado mal de la propiedad ajena. Esto dará lugar a que en la práctica sea muy poco probable que un contrato omita una mínima cautela a la hora de delimitar su objeto (¿quién, bajo las consecuencias tan negativas con que la ley lo amenaza, tendría interés en pactar "en los papeles" un uso degradante de las tierras?), y cuando este mal uso de las tierras se de en los hechos, un dispositivo legal debiera prever el desconocimiento del contrato y la sanción al propietario a título de productor indirecto (ver *infra* las sanciones al propietario cuando no media contrato con otra persona para la explotación de los suelos). Es improbable entonces que un propietario se arriesgue a permitir un uso dañoso de los suelos si no tiene un contrato que lo ampare, y como consecuencia lógica, es improbable que realice un contrato sólo de palabra descartando la posibilidad de que

su arrendatario perjudique al ambiente. Y si lo hace de todos modos, su irresponsabilidad e imprevisión darán procedencia a las multas que debe soportar en caso de corroborarse el daño.

Pero para fomentar de un modo portentoso el cuidado de los suelos propios, cuando el que denuncie sea el propietario, que de buena fe desconocía la modalidad de producción de arrendatario, *deberá* denunciar la situación, peticionar el desalojo del arrendatario y solicitar el cese de la actividad prohibida, ya que en caso de no hacerlo perderá el derecho de cobrar el monto de los alquileres correspondientes o bien reintegrar los ya percibidos para cubrir con estas sumas el total de la multa (hasta el doble del precio del alquiler) que se aplicará al arrendatario de confirmarse la degradación de los terrenos.

Todo lo cual conlleva implícito un deber de cuidado y vigilancia que pesa sobre el propietario, de controlar el estado de sus campos al menos una vez cada seis meses, mientras dure la relación contractual.

El "Mal Dueño"

Para el caso de que sea el mismo propietario quien realice actividades o produzca de manera tal que resulte la erosión o el agotamiento de los suelos, la multa en concepto de daño ambiental podrá ser hasta el doble del precio del arrendamiento que correspondería pagar por sus tierras según los usos y costumbres de la zona, de manera tal que su derecho de "abusar de la cosa" sobre la que ejerce el dominio, se encuentra limitado por razones de utilidad colectiva, fundamentadas en el derecho de todos a gozar de un medio ambiente en el que las actividades para satisfacer las necesidades presentes, no comprometan las necesidades futuras. Como bien se explicó al tratar la figura básica, en caso de no existir contrato escrito o no probarse fehacientemente su realización, la penalidad recaerá exclusivamente sobre el propietario del suelo.

Legitimación Ciudadana

Un modo de fomentar la participación de los ciudadanos y las organizaciones no gubernamentales interesadas en la protección de los suelos, consiste en legitimar a toda persona para la demanda, reunidas las pruebas mínimas que configuren el *fumus boni iuris*, directamente ante los tribunales de la justicia ordinaria en concepto de un rubro específico, que se caratulará como "daño ambiental". Otra posibilidad es que los particulares transmitan sus denuncias a la Autoridad de Aplicación, para que ella inicie las actuaciones.

Autoridad de Aplicación. Un Cuerpo Multidisciplinario de Control

Para el estudio y desarrollo de las políticas ambientales será necesaria encargar a los órganos especiales ya existentes en el orden nacional (CO.FE.MA.; DCSyLcD[904]; INTA; SAyDS[905]) y en el orden provincial (Secretarias de Medio Ambiente, Ministerios de Agricultura, y/o las reparticiones que cumplan funciones similares) para que en conjunto o individualmente lleven adelante diversas tareas tendientes a la protección de los suelos nacionales y provinciales, y que se conforme con integrantes de los sectores más capacitados respecto de la problemática.

Dicho órgano será citado a todas las causas que versen sobre "daño ambiental por abuso de los suelos" en calidad de "*amicus curiae*", tendrá legitimación para realizar las demandas a nombre de todos aquellos terceros denunciantes que no quieran realizar la acción a título propio, asesorará al Tribunal respecto de la efectiva demostración del perjuicio sufrido en los territorios por los que se le soliciten informes, y dedicará sus recursos al estudio de la materia, realizando investigaciones, estadísticas y gestiones útiles para la conservación y restauración de los suelos.

La Autoridad de Aplicación evaluará e inspeccionará el cumplimiento del desarrollo de todas las tareas presentadas y aprobadas en los planes de siembre presentados.

[904] Dirección de Conservación del Suelo y Lucha contra la Desertificación
[905] Secretaría de Ambiente y Desarrollo Sustentable

Asimismo será destinatario de los fondos que se recauden en concepto de multas judiciales por daño de los suelos, teniendo el deber de reinvertirlos en políticas para la protección del medioambiente.

Evaluación de Impacto Ambiental

Los productores deberán presentar un plan de producción, indicando los cultivos y el porcentaje de rotación de los mismos por el plazo que fije el contrato o trienal en caso de explotaciones por propietarios. El mismo plan deberá acompañar un informe de impacto ambiental.

Un Nuevo Proceso Judicial

Se tramitaran las Demandas por "Daño Ambiental", de manera sumaria o como juicio ejecutivo. Se deberá dar intervención obligatoria al Cuerpo Multidisciplinario de Control.

El Juez de la causa deberá decidir en cada caso concreto pudiendo optar por diversas sanciones conforme al grado del daño, la superficie involucrada y/o la reincidencia de sus autores. En casos de mayor seriedad se podrán potenciar u/o agravar las multas establecidas por la norma.

El juez tendrá facultad suficiente para declarar la medida Cautelar de "inhibición ambiental". Esta medida extrema consiste en prohibir explotación alguna en un terreno determinado por reincidencia de su propietario y/o arrendatario o por abusos graves cometidos en el mismo. La finalidad de la medida será evitar mayores daños en el inmueble debiendo desarrollarse un plan de recuperación del suelo determinándose los plazos y la metodología de la misma según dictámenes del Órgano Multidisciplinar.

Registro Nacional De Protección del Suelo

Se sugiere crear un registro nacional donde consten las denuncias, las medidas cautelares, las sentencias y las reincidencias de los infractores de la norma y todo acto inherente al mismo. La finalidad de dicho registro será llevar un control sobre la situación del país y en cada provincia en especial. Creemos que dicho registro debería estar en manos del Órgano Multidisciplinario de Control.

III.b. Cierre

Sea entonces este trabajo el punto de partida para un estudio comprometido de la materia, centrado en la realidad socioeconómica nacional y la protección del ambiente para las generaciones presentes y futuras.

BIBLIOGRAFÍA

Declaraciones del Ing. Fernando Miguez, Director de contenidos de Agromercado, sobre el monocultivo de soja. Año 2006.

Diario La Nación, Nota: "Podría ser récord la cosecha de soja" Sábado 1 de Julio de 2006.

Diario La Nación, Nota: "Podría ser récord la cosecha de soja" Sábado 1 de Julio de 2006.

Diario La Nación, Nota "Los Oleaginosos Lejos del Techo", Sábado 30 de Septiembre de 2006.

Diario La Nación, Nota: "Se mantiene firme la demanda de soja" Sábado 26 de Agosto de 2006.

Diario La Nación, Nota: "Luces y Sombra en el Escenario Agrícola" Sábado 2 de Septiembre de 2006.

Fernando P. Brebbia y Nancy L. Malanos en su obra "Derecho Agrario" *(págs. 124 a 125).*

"Impacto del Monocultivo de Soja". Publicaciones del INTA de Manfredi, Cba, Argentina, Mayo 2001. Ings. Agrs. Eduardo Martellotto; Pedro Salas; Geólogo Edgar Lovera; Técnicos de la EEA Manfredi.

Informe del Intercambio Argentino, INDEC, 26 de Septiembre de 2006, publicaciones.

Movimiento CREA "CAMPO y COMUNIDAD", Aportes para la comprensión de la realidad del campo argentino, Julio de 2008, Movimiento CREA 2008, www.aacrea.org.ar

"Sustentabilidad", Ing. Graciela Cufré, Lic. Claudia Rodríguez y Ing. Héctor Pagliaricci, UNRC, Río Cuarto 2004.

"Sustentabilidad de los Sistemas Agrícolas, Factores que lo Condicionan" Publicaciones del INTA de Manfredi, Cba, Argentina, Mayo 2001, Ings. Agrs. Eduardo Martellotto; Pedro Salas; Geólogo Edgar Lovera; Técnicos de la EEA Manfredi.

Platon "Dialogos de Timaeus o de la Naturaleza" y "Dialogos de Critias o de la Atlantida", Obras Completas de Platon T. 2, paginas 735-831, D. Patricio De Azcárate, Ediciones Anaconda Ltda. Buenos Aires.

Secretaría de Agricultura, Ganadería, Pesca y Alimentos de la Nación , "ESTIMACIONES AGRÍCOLAS MENSUALES CIFRAS OFICIALES AL 16/05/07", publicado en http://www.sagpya.mecon.gov.ar/new/0-0/agricultura/otros/estimaciones/pdfmensual/mayo_07.pdf

Teubal, Miguel, "Soja y agronegocios en la Argentina: la crisis del modelo", Lavboratorio/n line, año X. número 22 . Invierno 2008, Instituto de Investigaciones "Gino Germani", Facultad de Ciencias Sociales, Universidad de Buenos Aires Argentina. [http://lavboratorio.fsoc.uba.ar]