



# COLEGIO DE ABOGADOS DE ROSARIO

Instituto de Derecho Agrario

**10<sup>o</sup>** *Encuentro de Colegios  
de Abogados sobre*

**TEMAS DE  
DERECHO AGRARIO**

**ROSARIO  
2014**



10º ENCUENTRO DE COLEGIOS DE ABOGADOS  
SOBRE TEMAS DE DERECHO AGRARIO





**COLEGIO DE  
ABOGADOS DE ROSARIO**

Instituto de Derecho Agrario

10° Encuentro de Colegios de Abogados  
sobre  
**TEMAS DE DERECHO AGRARIO**

ROSARIO  
2014

Instituto de Derecho Agrario del Colegio de Abogados de Rosario  
Bv. Oroño 1542 - C.P. 2000 Rosario -Argentina -Tel/Fax: (0341) 440-5827  
Hecho el depósito que establece la Ley 11.723. Derechos reservados.

ISBN N° 978-987-635-066-2

Salvo indicación expresa "10° Encuentro de Colegios de Abogados sobre  
Temas de Derecho Agrario" y su dirección no se identifican necesariamente  
con las opiniones y los juicios que los autores sustentan.

Coordinadores: Luis A. Facciano y Candela Powell.

Colaboraron en el control de la edición: Juan José Fernández Bussy, Ana  
Clara Moresco, Mariano Peretti, Juan José Staffieri, Marlene Diedrich,  
Silvina Delpino, Carlos Valls, María del Valle Veliz, Antonela Valente;  
Romina Vélez; Susana Jordán, María José Casas y Lorena Frías.



## **DIRECTORIO COLEGIO DE ABOGADOS**

### **Período 2013-2015**

Presidenta	Dra. Araceli Díaz
Vicepresidente	Dr. Gustavo Marcelo Nadalini
Secretario	Dr. Martín Eduardo Alejandro Vergara
Tesorero	Dr. Aníbal Diego Porri
Vocales	Dr. Horacio Rivarola
	Dr. Jeremías Martín
	Dra. María Rosa Galardi
	Dr. Carlos Gustavo Ensínck
	Dra. Virginia Dagotto
	Dr. Juan Manuel Scarabaggio
	Dr. Ricardo Hugo Brunet
	Dr. Juan Manuel Costantini
	Dr. Lucas Galdeano
	Dra. Juana Beatriz Mazzei



## INSTITUTO DE DERECHO AGRARIO DEL COLEGIO DE ABOGADOS DE ROSARIO

### Autoridades

<b>Presidente:</b>	Dr. Luis A. Facciano
<b>Vicepresidente:</b>	Dr. Juan José Staffieri
<b>Tesorero:</b>	Dr. Mariano Peretti
<b>Secretaria:</b>	Dra. Candela Powell

### Miembros activos

Dr. Carlos Calligari	Dra. Lorena Frías	Dr. Rolando Rinesi
Dra. María J. Casas	Dr. René J. Galfré,	Dra. Andrea Sarnari
Dr. Rodolfo Delpino	Dra. Carla Ibáñez Petrina	Dra. Ethel Schwarzahans
Dra. Silvina Delpino	Dra. Susana Jordan	Dra. Antonela Valente
Dra. Marlene Diedrich	Dr. Carlos López	Dr. Carlos A. Valls
Dr. Diógenes Drovetta	Dra. Sabrina Mareque	Dra. Romina Velez
Dr. Juan J. Fernández Bussy	Dra. Ana Clara Moresco	Dra. María del V. Veliz

**Miembro honorario:** Dr. Fernando P. Brebbia (+)  
**Secretaria honoraria:** Dra. María del Carmen Vecco (+)

# **AGRONEGOCIOS**



# INTEGRACIÓN VERTICAL POR CONTRATOS COMO FORMA JURÍDICA DE LOS AGRONEGOCIOS

POR MARÍA ADRIANA VICTORIA<sup>1</sup>

## 1. A MODO DE INTRODUCCIÓN

Hoy en día, la “problemática socioeconómica agraria”, plantea en términos de exclusión o marginación un alto porcentaje de pequeños y

---

<sup>1</sup> Doctora en Ciencias Jurídicas y Sociales. Prof. Titular e investigadora de Legislación Agraria y de Política y Legislación Ambiental de la Universidad Nacional de Santiago del Estero. Prof. Titular e investigadora de Derecho de los Recursos Naturales y Medio Ambiente de la Universidad Católica de Santiago del Estero. Santiago del Estero, Argentina. Profesora de la Carrera Abogado especializado en Derecho Agrario de la Universidad Nacional del Litoral, Santa Fe, Argentina. Ex Directora de Proyectos de investigación CONICET. Miembro Correspondiente del Instituto de Derecho privado Región Centro de la Academia Nacional de Derecho y Ciencias Sociales de Córdoba, Argentina. Académica de número de la Academia de Ciencias y Artes de Santiago del Estero. Miembro correspondiente del Istituto di Diritto Agrario Internazionale e Comparato de Florencia, Italia. Miembro del Comité Ejecutivo del Instituto Argentino de Derecho Agrario (IADA). Miembro del Consejo Científico de la Unión Mundial de Agraristas Universitarios (UMAU) y del Comité Americano de Derecho Agrario (CADA). e mail: mariaadrianavictoria@gmail.com

medianos productores, que no encuentran la forma adecuada de integrarse al nuevo “proceso productivo”.

Estamos ante la presencia de una nueva realidad de mercados agroalimentarios, cada vez más abiertos, que hace necesario regular “instrumentos de colaboración y coordinación” entre los distintos intervinientes de la cadena agroalimentaria, que doten a los mismos de una mayor eficacia y transparencia.

Así emerge una alternativa funcionalmente moderna y adaptable, tal es la “coordinación por contrato” o “integración vertical parcial” que se formaliza a través de “relaciones contractuales”.

Actualmente, las nuevas modalidades económicas han impuesto la tendencia a realizar una “contratación concertada”, con el concurso de una acción mediadora y del control del poder público. En general, esta contratación es regulada por las “organizaciones interprofesionales” (OI) a través de los “acuerdos interprofesionales” (AI) y “convenios o contratos o acuerdos colectivos” (CC, AC) o “contratos marco o base”, ya que un objetivo prioritario es favorecer la transparencia del mercado, mejorando la concurrencia en el mismo mediante la fórmula de los “contratos tipo agroalimentarios homologados” (CTAH).

De ahí que interesa analizar esta temática bajo la óptica de la “integración productiva” y la “cadena de valor” en la “cadena agroalimentaria y/o agronegocios”, en un estudio de derecho comparado: de dos países europeos (España e Italia) y la realidad argentina, a la luz de los “derechos humanos”, entre éstos al “desarrollo sustentable”.

## **2. NECESIDAD DE COORDINACIÓN VERTICAL**

El desarrollo de vínculos de agronegocios a partir de la iniciativa estrictamente individual de los pequeños productores, es incipiente y no tiene la complejidad y diversidad que exige un entorno competitivo. Por el contrario, los pequeños productores, en la medida en que se asocian en “estructuras organizativas” que incorporan formas de relación acordes con las nuevas exigencias del entorno, establecen “conexiones más complejas”.

La “agricultura de contrato”, como forma de “integración indirecta”, se encuentra en expansión. Ello se debe a que los “contratos y acuerdos” realizados entre los productores, y la agroindustria y las distribuidoras re-

presentan un sistema eficiente de “coordinación”, para adecuar los patrones de producción de modo uniforme y para obtener productos, con cualidades específicas<sup>2</sup>.

Dichos contratos ofrecen considerables ventajas para los productores pero, por lo general, la “agricultura”, es coordinada desde el “sector agroindustrial”, observándose un “desequilibrio” entre las partes en desmedro del sector primario (agrario), fundamentalmente cuando se celebran “contratos agroindustriales individuales”, que no están enmarcados en “contratos tipo homologados” (CTH) o sea aprobados ante la Administración Pública o bien, no insertos en “convenios o acuerdos colectivos” (CC, AC) o “acuerdos interprofesionales” (AI) o “contratos marco” (CM) o “acuerdos marco” (AM) o “contratos de base”, ya que éstos últimos ofrecen el marco adecuado para su regulación<sup>3</sup>.

La interrelación entre el sector agroindustrial y el de los productores primarios crea un sistema caracterizado por una marcada “asimetría”, salvo los casos en que se ha logrado que el rol central lo ocupen empresas organizadas por los mismos productores (cooperativas, consorcios, etc.)<sup>4</sup>.

### **3. ACERCA DE LOS TIPOS CONTRACTUALES DE LA CONTRATACIÓN AGROINDUSTRIAL**

Por lo general, la “contratación agroindustrial” se desarrolla en dos niveles:

1) El “superior”, de los “acuerdos interprofesionales” (AI), “convenios o acuerdos colectivos” (CC, AC), “contratos marco” (CM) o “acuerdos marco”

---

<sup>2</sup> Véase: WATANABE, Kassia; ZYLBERZTAJN, Decio, *Sistema Agroindustrial (SAG) como instrumento de análisis*. VI Congreso Americano de Derecho Agrario. Contemporáneo para el siglo XXI: agricultura-ambiente-alimentación. Comité Americano de Derecho Agrario. Departamento de Derecho económico empresarial. Facultad de Derecho de la Universidad de Buenos Aires, Buenos Aires, 21 al 24/9/2009.

<sup>3</sup> Véase: VICTORIA, María Adriana, *Regulación de los pactos individuales o de los acuerdos colectivos: variedad de soluciones*. Coloquio: la producción agrícola por contrato en la actualidad. Su justo equilibrio. WFO. UNIDROIT (International Institute for the unification of private law), Buenos Aires, 25/3/2014.

<sup>4</sup> Véase: CASELLA, Aldo, *Contratos agroindustriales*, CYT, 2001, en [www.unne.edu.ar](http://www.unne.edu.ar).

(AM) o “contratos de base” y los “contratos tipo homologados” (CTH) o sea aprobados por la Administración Pública, estipulados por las “asociaciones de productores agrícolas” (APA), “organizaciones de industriales” y “organizaciones interprofesionales” (OI).

2) El “inferior”, ocupado por los “contratos agroindustriales de compraventa o cultivo-venta”.

Se puede citar cuatro tipos contractuales: 1) Los “acuerdos interprofesionales” (AI); 2) Los “convenios o acuerdos o contratos colectivos” (CC, AC) o “contratos marco” (CM) o “acuerdos marco” (AM) o “contratos de base”; 3) Los “contratos tipo homologados” (CTH) o sea aprobados por la Administración Pública; 4) Los “contratos de compraventa individuales”.

Si confeccionamos una pirámide y observamos cómo se insertan estas figuras negociales, apreciamos que en su punto superior están los “acuerdos interprofesionales” (AI), los “convenios o acuerdos o contratos colectivos” (CC, AC) o “contratos marco” (CM) o “acuerdos marco” (AM) o “contratos de base”; a continuación los “contratos tipo homologados” (CTH), pero todos ellos aprobados por la Administración Pública, mientras que la base de la misma la conforman los innumerables “contratos de compraventa individuales” que celebran determinados empresarios, con nombre y apellido, perfectamente individualizados.

Así la pirámide se ensancha del vértice a la base; enmarcándose los “contratos de compraventa individuales” ya sea en “acuerdos interprofesionales” (AI), o “convenios o acuerdos o contratos colectivos” (CC, AC) o “contratos marco” (CM) o “acuerdos marco” (AM) o “contratos de base” o bien en “contratos tipo homologados” (CTH) o sea aprobados por la Administración Pública, según sea el régimen jurídico vigente.

#### **4. DE LOS CONTRATOS MARCO A LOS CONTRATOS INDIVIDUALES**

Los acuerdos interprofesionales” (AI), los “contratos colectivos” (CC), los “acuerdos colectivos” (AC), los “contratos marco o de base”, revisten carácter general, diferenciados en cuanto a su ámbito de aplicación territorial, mientras que los “contratos tipo de compraventa” (CT) pueden vincularse dentro de un “acuerdo colectivo” (AC) o “acuerdo interprofesional” (AI) o bien ser de “carácter autónomo”, debiendo estar homologados o sea apro-

bados por la Administración Pública y, expresamente, consignándose su independencia de los “acuerdos interprofesionales” (AI) y los “contratos colectivos” (CC).

En la actual normativa comunitaria de 2013<sup>5</sup>, por la que se crea la “organización común de mercados de productos agrarios”, estipula, no con carácter general, sino para el sector azucarero que: “las condiciones de compra de remolacha azucarera y caña de azúcar, se rige por los acuerdos interprofesionales” (AI) celebrados con carácter previo a un “contrato de suministro”, o sea con carácter previo a los “contratos individuales”.

Los “acuerdos interprofesionales” (AI) se celebran entre, por una parte, “empresas”, o por una “organización de empresas”, reconocida por el Estado miembro de que se trate, o un “grupo de esas organizaciones de empresas” y, por otra, una “organización de vendedores” reconocida por el Estado miembro de que se trate, o un “grupo de esas asociaciones de vendedores”, antes de la celebración de los “contratos de suministro individuales”.

La actual normativa italiana del año 2012<sup>6</sup> se refiere a los “acuerdos interprofesionales” (AI) de un modo muy sucinto y por remisión a la normativa que regula las “organizaciones interprofesionales” (OI)<sup>7</sup>, señalando que son los acuerdos celebrados por las “organizaciones interprofesionales” (OI) las que se constituyen por organismos representativos por mayoría a nivel nacional en los sectores de la producción, transformación, comercio y distribución de los productos agrícolas y agroalimentarios. Son considerados representativos a nivel nacional los organismos que están presentes o representados en el Consejo nacional de la economía y del trabajo.

La actual normativa española no se refiere a los “acuerdos interprofe-

---

<sup>5</sup> Reglamento n° 1308/2013 del Parlamento europeo y del Consejo de 17 de diciembre de 2013, por el que se crea la organización común de mercados de productos agrarios y por el que se derogan los Reglamentos n° 922/72, n° 234/79, n° 1037/2001, n° 1234/2007.

<sup>6</sup> Decreto n° 199/2012 del Ministerio de las Políticas Agrícolas Alimentarias y Forestales, reglamento de actuación del art. 62 del Decreto ley n° 1, 24 de enero, medidas urgentes para la concurrencia, el desarrollo de las infraestructuras y la competitividad, convertido con modificaciones en la ley n° 27 del 24 de marzo de 2012. Gazzetta Ufficiale Della Repubblica Italiana, anno 153, n° 274, 23 novembre 2012.

<sup>7</sup> Decreto legislativo n° 173, del 30 abril 1998, modificado por el Decreto legislativo n° 102 del 27 de mayo de 2005, regulación de mercados agroalimentarios, texto en vigor desde el 30/06/2005. GU n° 137 del 15/06/2005.

sionales" (AI), pero sí lo hacían sus normativas derogadas<sup>8</sup>, en igual sentido la derogada normativa italiana de 1988<sup>9</sup>.

Se pueden citar como ejemplos de "acuerdos interprofesionales" en España: la "Interprofesional Citrícola Española" (INTERCITUS); el cerdo ibérico de la Asociación interprofesional del cerdo ibérico (ASICI); el "acuerdo marco Interprofesional de remolacha" (AMI); el de "aceite de oliva". Algunos ejemplos de "acuerdos interprofesionales" (AI) regulados en la Comunidad Europea (CE) son: en el sector de la remolacha en la campaña 1984-1985, 1985-1986; para la remolacha azucarera 1989-1990; y para la remolacha de molturación 1989-1990.

Otra manifestación de base colectiva, además de los referidos "acuerdos interprofesionales" (AI) son los "acuerdos colectivos" (AC), contemplados únicamente en la referida derogada normativa española<sup>10</sup>, acuerdos que operan en ausencia de "acuerdos interprofesionales" (AI).

Cabe aclarar que actualmente se habla de "contrato marco" (CM) o "acuerdo marco" (AM) o "contrato de base" como lo hace el vigente régimen italiano<sup>11</sup>. Son los acuerdos celebrados que tienen por objeto la disciplina de los contratos que se deriven de la transferencia de los productos agrícolas y alimentarios, incluyendo las condiciones de compraventa, las características de los productos, la lista de precios, las prestaciones de servicios y sus eventuales y posible corrección monetaria.

Los "contratos marco" (CM) se celebran: entre las "organizaciones de productores" y "las organizaciones de empresas de transformación, dis-

---

<sup>8</sup> Ley nº 19/1982, de 26 de mayo, sobre contratación de productos agrarios, derogada por la Ley nº 2/00, de 7 de enero, reguladora de los contratos tipo de productos. Boletín Oficial español BOE nº 8 del 10/01/00. Asimismo se derogó el Real Decreto nº 2707/1983, de 7 de septiembre, por el que se aprobaba el Reglamento de la Ley nº 19/1982, de 26 de mayo, sobre contratación de productos agrarios.

<sup>9</sup> Ley nº 88 del 16 de marzo de 1988, normas sobre los acuerdos interprofesionales y sus contrato de cultivo y venta de produce tos agrícolas. GU nº 69 del 23/03/1988, texto en vigor desde el 07/04/1988 hasta el 29/06/2005. Derogada por el Decreto legislativo nº 102 del 27 de mayo de 2005, regulación de mercados agroalimentarios, texto en vigor desde el 30/06/2005. GU nº 137 del 15/06/2005.

<sup>10</sup> Ley nº 19/1982, de 26 de mayo, sobre contratación de productos agrarios, derogada por la Ley nº 2/00,... cit.

<sup>11</sup> Decreto legislativo nº 102 del 27 de mayo de 2005, regulación de mercados agroalimentarios, texto en vigor desde el 30/06/2005. GU nº 137 del 15/06/2005.

tribución y comercialización de los productos” que tienen por objeto uno o más productos agrícolas.

El “contrato marco” (CM) define el producto, las actividades y el área geográfica en cuya relación es aplicable; la duración y las condiciones de su renovación. Dichos contratos establecen el “contrato tipo” (CT) que debe ser adoptado en las estipulaciones de los “contratos de cultivo, cría y suministro”.

Efectivamente los “contratos tipo” (CT) constituyen otra tipología negocial como veremos luego.

Los fines de los “contratos marco” (CM) son: “desarrollar los principales puntos de venta comerciales en los mercados nacionales y extranjero, y “orientar la producción agrícola” para hacerla corresponder, en el plano cuantitativo y cualitativo, a la demanda, con el fin de lograr el equilibrio y la estabilidad del mercado; “garantizar la seguridad de los aprovisionamientos”; “mejorar la calidad de los productos” con especial atención a las diversas vocaciones culturales y territoriales y a la tutela del ambiente; “reducir las fluctuaciones de precios”; “proveer los criterios de adaptación de la producción a la evolución del mercado”, entre las organizaciones de productores y las organizaciones de empresas de transformación, distribución y comercialización de los productos que tienen por objeto uno o más productos agrícolas, sin que derive la obligación de establecer un precio determinado, la producción, la transformación, la comercialización, la distribución de los productos.

Respecto al contenido de los “contratos marco” (CM), de modo expreso se consigna en la normativa italiana de 2005, el contenido del “contrato marco” para cada producto, con cláusulas relativas a: el “reconocimiento de las causas de fuerza mayor” que justifican la falta de cumplimiento parcial o total de las recíprocas obligaciones de las partes en cada contrato; la “identificación de un tercer árbitro”; las “modalidades de pago a las respectivas organizaciones signatarias de contribuciones”; las “formas como puede determinarse la contribución”; las “sanciones y de las indemnizaciones en caso de incumplimiento”<sup>12</sup>.

Asimismo en Italia, en la normativa de 2012<sup>13</sup>, se hace referencia a

---

<sup>12</sup> Decreto legislativo n° 102 del 27 de mayo de 2005, regulación de mercados agroalimentarios... cit.

<sup>13</sup> Decreto n° 199/2012 del Ministerio de las Políticas Agrícolas Alimentarias y

los “contratos marco” (CM) o “acuerdos marco” (AM) o “contratos de base”, estableciéndose su objeto y condiciones. Así, su “objeto” es la disciplina de los contratos que se deriven de la transferencia de los productos agrícolas y alimentarios, incluyendo: las condiciones de compraventa; las características de los productos; la lista de precios; las prestaciones de servicios y su posible corrección monetaria; la individualización de las modalidades de determinación del precio aplicable al momento de la emisión de la orden única, previendo que se haga referencia a la lista.

## **5. DE LOS CONTRATOS TIPO A LOS CONTRATOS INDIVIDUALES**

Si descendemos en la pirámide jurídica referida encontramos otra figura negocial, tales son los “contratos tipo homologado” (CTH) o sea aprobados por la Administración Pública. Tal es el vigente régimen español<sup>14</sup>.

El mismo se refiere a operaciones de tráfico comercial de productos en el sistema agroalimentario, que previo trámite obtienen la “homologación” o sea la aprobación de la Administración Pública.

Este tipo de contrato tiene la consideración de “modelo”, al cual los operadores del sistema agroalimentario, pueden ajustar sus contratos, sometidos al derecho privado, revistiendo carácter “voluntario”, salvo que se quieran obtener los “incentivos” previstos en la norma, ya que en ése caso, reviste carácter obligatorio.

Rigen algunas condiciones especiales para los “contratos tipo homologados” (CTH) o sea aprobados por la Administración Pública. Así, si bien

---

Forestales... cit.

<sup>14</sup> Ley nº 2/00, de 7 de enero, reguladora de los contratos tipo de productos agroalimentarios y Real Decreto nº 686/00, de 12 de mayo, por el que se aprueba el Reglamento de la Ley nº 2/2000 y otras normas de homologación de contratos, Boletín Oficial español BOE nº 148 del 21/06/00. Se derogan la Ley nº 19/1982, de 26 de mayo, sobre contratación de productos agrarios; el Real Decreto nº 2707/1983, de 7 de septiembre, por el que se aprueba el Reglamento de la Ley nº 19/1982; el Real Decreto nº 2556/1985, de 27 de diciembre, por el que se Regulan los contratos de compraventa de productos agrarios contemplados en la Ley nº 19/1982 y, así como, todas las demás normas que las desarrollan. La ley nº 2/00 deroga la precedente normativa, y a su vez fue modificada por la ley nº 12/2013, de 2 de agosto, de medidas para mejorar el funcionamiento de la cadena alimentaria. publicado en: BOE nº 185, de 03/08/2013; entrada en vigor: 03/01/2014. Departamento: Jefatura del Estado. Referencia: BOE-a-2013-8554.

podrá ser objeto de un “contrato tipo homologado” (CTH) o sea aprobado por la Administración Pública, cualquier producto agroalimentario, sólo podrá homologarse o sea aprobarse, un “contrato tipo homologado” (CTH) por producto. En el caso de diferenciaciones por origen, destino final o calidad del producto, podrán existir tantos “contratos tipo” (CT) como mercados específicos originen estas diferencias.

Los “contratos tipo agroalimentarios”, para ser homologados deben incluir, al menos, las estipulaciones relativas a: 1) la “identificación de las partes contratantes”; 2) el “plazo de vigencia del contrato”; 3) el “objeto del contrato tipo”, definiendo claramente el producto, la cantidad, la calidad, la presentación y el calendario y lugar de entrega y cualquier otro aspecto relativo a la posición comercial; 4) los “precios y condiciones de pago” (el precio a percibir y los criterios para su actualización serán libremente fijados por las partes signatarias del contrato, las cuales podrán tener en cuenta, en su caso, indicadores de precios o costes); 5) la “forma de resolver las controversias en la interpretación o ejecución del contrato tipo”; 6) las “facultades de la comisión de seguimiento” y, en su caso, referencia a las aportaciones económicas que pueda recabar ésta.

O sea que los “contratos tipo” (CT) son “modelos contractuales” (contratos de cultivo, cría y de suministro) que tienen por objeto la disciplina de las relaciones contractuales entre empresarios agrícolas, transformadores, distribuidores y comerciantes, y los referidos cumplimientos de conformidad a la ejecución de un “contrato marco” (CM), tal como lo considera el vigente régimen italiano del 2005<sup>15</sup>.

Respecto la regulación del “contrato tipo agroalimentario” (CTA) en relación a los “acuerdos interprofesionales” (AI) o “acuerdos colectivos” (AC) o “contratos marco” (CM), en general, puede haber dos posibilidades: 1) la regulación del “contrato tipo agroalimentario” (CTA) de forma independiente a los “acuerdos interprofesionales” (AI) o “acuerdos colectivos” (AC) o “contratos marco”, estableciendo, sin embargo, la necesaria relación con la normativa de “organizaciones interprofesionales agroalimentarias” (OIA), ya que de las mismas emanan dichos contratos como lo es actualmente en España, en la normativa del año 2000, modificada en el año 2013; 2) los “con-

---

<sup>15</sup> Decreto legislativo nº 102 del 27 de mayo de 2005, regulación de mercados agroalimentarios... cit.

tratos tipo agroalimentario homologado" (CTAH), insertos en el ámbito de los "acuerdos interprofesionales" (AI) o "acuerdos colectivos" (AC) como en la derogada normativa española del año 1982 de "contratación de productos agrarios"<sup>16</sup> o bien en la actual normativa italiana adonde los "contratos tipo" (CT) se encuadran en los ya referidos "contratos marco" (CM)<sup>17</sup>.

O sea que podemos encontrar "contratos tipo agroalimentario homologados" (CTAH) o sea aprobados por la Administración Pública, insertos en "contratos marco" o "acuerdos interprofesionales" (AI) o "convenios colectivos o bien "contratos tipo agroalimentarios" (CTA) que no están sujetos ni se desarrollan en el ámbito de los "acuerdos interprofesionales" (AI) o "acuerdos colectivos" (AC) o "contratos marco".

Los "contratos tipo" (CT), una vez homologados (aprobados) por la Administración Pública son objeto de alguna vigilancia y control, al menos en España, a través de las "comisiones de seguimiento", las que se configuran como entes con personalidad jurídica, carecen de ánimo de lucro, tienen carácter representativo y composición paritaria entre las partes proponentes de los "contratos tipo" (CT). Asimismo se dispone sobre la solución del "arbitraje".

Se observa que la negociación "colectiva" establece en la "contratación agroindustrial", algo similar a lo que ocurre en el ámbito laboral con el "convenio colectivo" (CCo) y el contrato de trabajo individual<sup>18</sup>.

Algunos ejemplos de "contratos-tipo agroalimentarios homologados" (CTAH) en España son: el de "cerdos ibéricos" cebados con destino a su sacrificio y elaboración, con vigencia desde el 2000; para la campaña 1999/2000 (tabaco; melocotón con destino melocotón en almíbar y/o jugo natural de frutas; peras Williams y Rocha con destino para en almíbar;

---

<sup>16</sup> Ley nº 19/1982, de 26 de mayo, sobre "contratación de productos agrarios"; el Real Decreto nº 2707/1983, de 7 de septiembre, por el que se aprueba el Reglamento de la Ley 19/1982; el Real Decreto nº 2556/1985, de 27 de diciembre, por el que se regulan los "contratos de compraventa de productos agrarios" contemplados en la Ley nº 19/1982, y, así como, todas las demás normas que las desarrollan. La ley nº 2/00 fue modificada por la ley nº 12/2013, de 2 de agosto, de "medidas para mejorar el funcionamiento de la cadena alimentaria"... cit.

<sup>17</sup> Decreto legislativo nº 102 del 27 de mayo de 2005, regulación de mercados agroalimentarios... cit.

<sup>18</sup> AMAT ESCANDELL, Luis, *La legislación española sobre contratación de productos agrarios como medio de regulación de mercado*, en "Revista de Derecho Agrario y Alimentario" nº 8, EDIASA, Madrid, abril- junio 1987, p. 14.

aceituna con destino a almazara; terneros moruchos con destino a su cebo; bovinos moruchos con destino a su sacrificio); del año 2010 los referidos a “limones con destino a su comercialización en fresco”, “pomelos con destino a su comercialización en fresco” y del año 2011, “patata dedicada a la industria de transformación.

Tanto los “contratos tipo” (CT) como los “acuerdos interprofesionales” (AI) y “acuerdos colectivos” (AC) emanan de las “organizaciones interprofesionales alimentarias” (OIA) en donde están representados los sectores de la producción, industria y comercio, es decir que tienen base “colectiva” y amalgaman a los diversos sectores, haciendo realidad la llamada “interprofesionalidad” por el diálogo y tratativas que deben darse entre dichas profesiones, pero siempre, en el seno de las “organizaciones interprofesionales” (OI).

Algunos ejemplos de estos organismos en la realidad española son: la “Asociación interprofesional de forrajes españoles” (AIFE); la “Organización interprofesional de la carne del vacuno autóctono de calidad” (INVAC); la “Interprofesional citrícola española” (INTERCITRUS); la “Organización interprofesional del huevo y sus productos (INPROVO); la “Organización interprofesional de la avicultura de carne de pollo del reino de España” (PROPOLLO); la “Asociación interprofesional del cerdo ibérico” (ASICI); la “Organización interprofesional láctea” (INLAC); la “Organización interprofesional del ovino y caprino de carne” (INTEROVIC); la “Organización interprofesional de la aceituna de mesa”.

Operan también en Italia las “organizaciones interprofesionales” (OI), las que entre sus fines figura elaborar “contratos tipo” (CT) compatibles con la normativa comunitaria<sup>19</sup>. Asimismo operan en el ámbito de la Comunidad Europea (CE) las “organizaciones interprofesionales” (OI), conforme a la actual normativa comunitaria europea de 2013, por la que se crea la “organización común de mercados” (OCM) de productos agrarios, en la que se dispone respecto a las “organizaciones de productores y sus asociaciones”, y “organizaciones interprofesionales” (OI).

Estamos ante organismos de los cuales pueden emanar la “elaboración de contratos tipo” (CT), destinados a la venta de productos agrícolas a los

---

<sup>19</sup> Decreto legislativo n° 173, del 30/4/1998, modificado por el Decreto legislativo n° 102 del 27/5/2005, regulación de mercados agroalimentarios... cit.

compradores y/o el suministro de productos transformados a distribuidores y minoristas, tendientes a conseguir condiciones equitativas de competencia y evitar las distorsiones del mercado. “Contratos tipo” (CT) que deben ser compatibles con la normativa de la Unión Europea.

Hay ejemplos en la Comunidad Europea (CE) sobre “organizaciones interprofesionales” (OI), entre estos se pueden citar las “organizaciones interprofesionales” (OI) del sector del aceite de oliva y las aceitunas de mesa y del sector del tabaco y las del sector de la leche y productos lácteos, reguladas por dicha normativa.

Otro nivel de contratación pero de carácter inferior son los denominados “contratos de compraventa de productos”, los que son negociados bien colectivamente o bien a título individual y se formalizaban en el marco del “acuerdo interprofesional” (AI) o, en su defecto, en el del “acuerdo colectivo” (AC) o bien del “contrato tipo homologado” (CTH), conforme al régimen jurídico.

La derogada norma italiana de 1988 aludía, a los “contratos de cultivo y venta de los productos”, pero lo hacía en escasas disposiciones. Los mismos se estipulaban en cumplimiento de los “acuerdos interprofesionales” (AI) entre “productores agrícolas particulares” o “asociados”, y “empresas de transformación” o “comercialización”, particulares o en conjunto.

Pero no es lo mismo hablar de “contrato tipo” (CT) y de “contratos individuales o privados”. Es necesario distinguir el “contenido” de los “contratos tipo” (CT) y los múltiples “contratos privados” que pueden pactar los distintos operadores, pudiendo considerarse verdaderas estipulaciones las contenidas en los primeros (plazo, vigencia del contrato, objeto del mismo, precio y condiciones de pago y forma de resolver las controversias en la interpretación o ejecución del “contrato tipo” (CT)<sup>20</sup>.

## **6. DE LA TIPICIDAD SOCIAL DE LOS CONTRATOS AGROINDUSTRIALES**

En Argentina, los “contratos agroindustriales” (CA) solo tienen “tipicidad social”. Todavía no se hallan configurados jurídicamente, circuns-

---

<sup>20</sup> Véase: AMAT ESCANDELL, Luis. *Comentarios sobre la nueva ley n° 2/2000 de 7 de enero reguladora de los contratos tipo de productos agroalimentarios*. VI Congreso Mundial de Derecho agrario, Almería, España, 2000.

tancia que impide declararlos tipificados o nominados dentro del Derecho positivo.

Los “acuerdos” de uso habitual responden a “contratos tipo” (CT) (modelos), que los reducen a contratos de cuasi adhesión sin “homologación” ante la Administración Pública. En ellos, prácticamente no se discuten las cláusulas —salvo en el precio— y, en parte, son incompatibles con una coherente integración. Dichos contratos, no tienen base colectiva como en el derecho italiano y español ya referidos.

## **7. ORIENTACIONES DE LA LEGISLACIÓN A MODO DE CONCLUSIÓN**

Hoy en día los pequeños y medianos empresarios necesitan de un cambio de estrategia comercial en donde los “acuerdos interprofesionales” (AI), los “convenios y acuerdos colectivos” (CC y AC), los “contrato marco” (CM) o “acuerdo marco” (AM) o “contrato de base” y los “contratos tipo” (CT) puedan constituirse en una alternativa de reconversión. Ante esto, el Estado impulsor de la “moderna agricultura contractual” podría adoptar diversas orientaciones, conforme a las realidades agrícolas, ambientales, económicas, y sociales existentes en cada país.

Algunas de las posibilidades de regulación jurídica serían las siguientes:

1) Del “contrato tipo homologado” (CTH) de forma independiente de los “acuerdos interprofesionales” (AI) o “colectivos”, estableciendo, sin embargo, la necesaria relación con la normativa de “organizaciones interprofesionales alimentarias” (OIA), como en el aludido régimen vigente español.

2) Del “contrato tipo homologado” (CTH) incluido en un nivel de concertación de “acuerdos interprofesionales” (AI) o “acuerdo colectivo” (AC), como en el referido derogado régimen español.

3) Del “contrato marco” (CM) que establece el “contrato tipo” (CT) que debe ser adoptado en las estipulaciones de los “contratos de cultivo, cría y suministro, como en el vigente régimen italiano.

4) De los “contratos de compraventa de negociación colectiva o a título individual”, formalizados en el marco de un “acuerdo interprofesional” o “acuerdo colectivo” (AC), ajustados a un “contrato tipo homologado” (CTH), como en el derogado régimen español.

5) De los “contratos de compraventa de productos agrícolas, suscriptos a nivel individual o colectivo” que se sujetaban al “acuerdo interprofesional” (AI), como en el derogado régimen italiano.

Se observa en las legislaciones (vigentes y derogadas) un movimiento pendular que va de los “acuerdos interprofesionales” (AI), “acuerdos o convenios colectivos” (AC), “contratos marco” (CM) a los “contratos tipo” (CT) y de éstos a los “contratos de cultivo y venta de productos individuales”, o bien de los “contratos tipo” (CT) a los “contratos de cultivo y venta de productos individuales” sin tener en cuenta los “acuerdos interprofesionales” o “convenios o acuerdos colectivos” (CC, AC), pero que siempre tienen como protagonistas necesarios a las “organizaciones interprofesionales” (OI), ya que en ellas reside la “base colectiva de la contratación”.

Solo a través del rol que éstas cumplen, se podría atenuar el desequilibrio entre partes y que afecta por lo general al sector primario. Por lo que sería conveniente: una adecuada “política agraria” que utilice a los moldes de “negociación colectiva” y los que se derivan de la misma, como instrumentos de apoyo y consolidación del sector agrario y agroindustrial para la reactivación de la “cadena de valor”, a partir de la “integración vertical” con empresas tanto a nivel regional como nacional y comunitario.

La instauración de una adecuada “economía contractual” presupone la existencia de una eficiente “organización de productores agrarios” y “organizaciones interprofesionales” (OI), a la par de un Estado con voluntad política, no solo de dictar normas, sino de hacerlas cumplir, a partir de la construcción de un “diálogo participativo” entre los operadores de la “cadena de suministro”, fomentando las mejores prácticas y la transparencia del mercado, haciendo realidad la “sustentabilidad” de la propia “interprofesionalidad”.

# **AGRICULTURA FAMILIAR**



# ¿UNA POLÍTICA AGRARIA PARA LA AGRICULTURA FAMILIAR?

POR GABRIELA ALANDA<sup>21</sup>

## 1. UNA MIRADA A LA AGRICULTURA FAMILIAR

Este año ha sido declarado por Naciones Unidas como Año Internacional de la Agricultura Familiar —AIAF<sup>22</sup>—, ello ha permitido visualizar la realidad de los agricultores familiares poniendo en debate situaciones que se vienen dando en el territorio rural.

En términos generales es posible advertir que el derecho ha observado muy poco esta realidad, recién en ocasión del IX Congreso Argentino de Derecho Agrario se han observado algunos trabajos<sup>23</sup>.

Pero cuál es la trascendencia de la agricultura familiar y por qué ahora, más allá del año internacional, nos permitimos proponer una mirada hacia estos actores sociales.

---

<sup>21</sup> Profesora adjunta Derecho Agrario FCJS y FCA/UNL

<sup>22</sup> Resolución N° 622/12 de Naciones Unidas.

<sup>23</sup> IX Congreso Argentino de Derecho Agrario, 28 y 29 de mayo de 2014, Buenos Aires. Ver los trabajos de DEL VALLE TOME, Mirian, *La agricultura familiar y la globalización*; MALANOS, Nancy, *La producción agropecuaria y sus desafíos*; VICTORIA, María Adriana, *¿Agricultura Familiar versus Agronegocios?*; en: <http://www.iadaweb.com.ar/publicaciones /IXCADA/indice.htm>

Veamos algunos datos: comparando el Censo Nacional agropecuario de 1988 con el efectuado en 2002 se observa una caída en el número de explotaciones agropecuarias.

En 1988 las explotaciones agropecuarias o también denominadas EAP eran de 420.000; en tanto en 2002 cayó a 330.000, es decir se perdieron 90.000 explotaciones agropecuarias, esto es 21,2%<sup>24</sup>. De este porcentaje el 65% desapareció en la región pampeana<sup>25</sup>, siendo que antes reunía el 46,6% del total de EAP<sup>26</sup>.

¿Qué alcance o relevancia tienen estos números? ¿Cuál es rol de la agricultura familiar?

## 2. EL ROL DEL SECTOR AGROPECUARIO

Para dar respuesta a estos interrogantes es necesario saber cuál es primeramente el rol que ha sido asignado al sector agropecuario en su conjunto.

Siguiendo a Raúl Paz<sup>27</sup>, habría que preguntarse si la industria tracciona al agro, o a la inversa.

En una apretada síntesis de la histórica económica los teóricos han entendido que la diferencia entre países ricos y pobres, desarrollados y subdesarrollados estaba dada por la industrialización que han sabido adquirir, así se veía a la industria como motorizadora de la modernidad.

Bajo este entendimiento el rol asignado al sector agropecuario era (y es):

---

<sup>24</sup> CARBALLO, Carlos (coordinador), Pedro Tsakoumagkos, Carla Gras, Carlos Rossi, José Luis Plano, Graciela Bramuglia, *Articulación de los pequeños productores con el mercado: limitantes y propuestas para superarla*, PROINDER, Serie de Estudios e Investigación N° 7, Buenos Aires, 2004.

<sup>25</sup> PAZ, Raúl, *Agricultura familiar en el agro argentino: una contribución al debate sobre el futuro del campesinado*, en Revista Europea de Estudios Latinoamericanos y del Caribe 91, octubre de 2011.

<sup>26</sup> CARBALLO y otros, op. cit.

<sup>27</sup> Material de clases dictadas por el Ing. Agr. MSc y Dr. Raúl Paz en la Maestría en Extensión Agropecuaria, FCA, Esperanza, Septiembre de 2014. Ver también: PAZ, Raúl, *¿Qué es la agricultura familiar? Algunos intentos conceptuales para su comprensión*, en Tercera Jornada Debate: La Problemática Agraria en Argentina: cuestiones y perspectivas de la pequeña producción, Buenos Aires, agosto de 2013.

- Generar divisas (aumentar la producción, para exportar y que ingresen divisas),
  - Aumentar la producción para mercado interno (generando alimentos baratos, que repercuten en el abaratamiento del sueldo ya que éstos inciden en los costos de producción industrial),
    - Generar mano de obra;
    - Ser mercado para el sector industrial (por la compra de insumos, maquinarias, fertilizantes, agroquímicos y otros).

### **3. MODELOS QUE INTERPRETAN LA PROBLEMÁTICA RURAL EN AMÉRICA LATINA**

Asignado tales roles al sector agrario se expusieron tres escuelas de pensamiento que interpretan la problemática rural en América Latina<sup>28</sup>.

La primera, Estructuralista (sustentada por CEPAL, FAO): que veía a la agricultura como un obstáculo para el desarrollo de los países debido a la estructura agraria dominada por el latifundio y en el otro extremo el minifundio. Por ello, se propiciaron las reformas agrarias y procesos de colonización.

La segunda, Neoclásica (sustentada por Banco Mundial, BID, Fundación Rockefeller, Fundación Ford): que entendía que el obstáculo para el desarrollo rural estaba dado por la falta de asignación de recursos. Por ello se debía incorporar tecnología —mecanización, semillas híbridas, fertilizantes— (se da el nacimiento de la revolución verde) y formar agentes (extensionistas) para que la penetración de la primera no genere resistencias. En nuestro país se funda el INTA.

La tercera, Histórico estructural (de tinte marxista), entiende que en el contexto del capitalismo se transfieren excedentes del sector a otros y por eso es necesario intervenir en el mercado, en las organizaciones de los campesinos o agricultores familiares.

---

<sup>28</sup> PAZ, Raúl, ob. cit., expresa que estos modelos o escuelas no están perimidas sino que existen o coexisten actualmente, con algún *aggiornamento*. El mismo autor destaca que estos modelos provienen de Europa o Estados Unidos y por ello tiene una lógica de comprensión única que no admite discrepancias debido a que parte de la idea de pensamiento único y universal para todos los tipos de explotaciones agropecuarias.

Las tres teorías o escuelas a pesar de tener diferencias tienen aspectos en común:

— Ninguna es desarrollada por el propio sector agropecuario, aparece en todas ellas como incapaz para desplegar tecnología y capital;

— Todas parten de la base de que el sector y los productores deben transformarse o desaparecer,

— Están pensadas concibiendo un sector homogéneo, no obstante dentro mismo resulta muy heterogéneo.

— Han mirado al sector solo para ver qué les falta, pero no para saber cómo a pesar de todo sobreviven.

#### 4. INCOMODIDADES DEL CAPITALISMO CON EL SECTOR

##### AGROPECUARIO

El sector agropecuario siempre representó cierto obstáculo al sistema capitalista.

En primer lugar por el tiempo biológico que tanto nos han enseñado los agraristas Carrera y Ringelet, Vivanco, Brebbia, Giletta.

Paz señala que, en orden a distinguir con la industria, en la misma el tiempo de trabajo es idéntico al de producción (el que demora en terminar el producto); en el agro en cambio el tiempo de producción es distinto al de trabajo, es decir para tener terminado el producto hay un tiempo real, mientras transcurre el ciclo biológico que no ha podido ser eliminado por la ciencia, a lo sumo ha podido ser acotado.

En segundo lugar porque el capital necesita un constante y rápido retorno del capital (ganancia), por ejemplo en la producción de pollos al subdividirse en la que incuba a los pollitos, la que lo cría, lo faena, lo vende, genera que la división de las actividades hagan más rápido la obtención de ganancia.

El sistema también generó brechas y contradicciones:

- La mano de obra del campo escasea (en Europa solo el 6% vive en el campo),

- El modelo permite hacer lo que se quiera donde se quiera (avance de la frontera agrícola por sobre la ganadería y forestación),

- Como consecuencia de la intensificación de la tecnología, la amplia-

ción de la escala y el aumento de productividad no son pocos los reclamos de orden ambiental.

## **5. EL SECTOR AGROPECUARIO CONFORMADO POR EMPRESAS CAPITALISTAS Y AGRICULTORES FAMILIARES**

Sabemos bien que la gran mayoría del sector agropecuario pampeano está fuertemente inserto en el capitalismo, consciente o inconscientemente, ya que es la forma que muchos productores agropecuarios han prosperado, sin embargo no sin consecuencias o reclamos<sup>29</sup>.

En tanto, también coexiste la Agricultura Familiar cuyas características son las siguientes:

— Mano de obra familiar, en la gestión o en el proceso productivo, aunque no excluye la presencia de peones,

— Asunción de la condición campesina o de pequeño productor por la relación de marginalidad y hostilidad que le obliga a generar estrategias para sostenerse, por ejemplo en vez de comprar rollos cuando se queda sin comida va al monte a conseguir el alimento.

— Forma de producción de tipo colaborativa con la naturaleza y no contra la naturaleza

- Utilización de circuitos cortos para la comercialización,
- Estrategias de re-uso de los elementos de la producción,
- Diseño de propuestas no mercantilistas,
- Imposibilidad de aumentar la escala,
- Menor dependencia de factores externos,
- Mayor autonomía en las decisiones,
- Pluriactividad

---

<sup>29</sup> PAZ, Raúl, *Agricultura familiar y ciencias agrarias: ¿un paradigma en crisis?*, IV Congreso Internacional de la Red SIAL, Mar del Plata, octubre 2008.

## 6. ALGUNAS CONSIDERACIONES SOBRE PROYECTO DE LEY DE AGRICULTURA FAMILIAR

Del proyecto de ley<sup>30</sup>, que se espera sea tratado en el Congreso de la Nación, se extraen algunos puntos:

- Prevé un Régimen Especial para la “Reparación histórica de la agricultura familiar para la construcción de una nueva ruralidad en la Argentina”.
- Prevé un Plan de regularización de tenencia precaria de tierras, con especificidad hacia juicios de usucapión y titulación, para todos los productores familiares campesinos que demuestren ocupación de la tierra por parte de la familia durante más de 20 años.
- Requiere también reformas impositivas, sanitarias, en la comercialización, trabajo, salud y educación.
- El proyecto de ley no define a la agricultura familiar<sup>31</sup> ni las categorías de la misma<sup>32</sup>, aunque sí al desarrollo rural.

---

<sup>30</sup> <http://forounaf-2014.congresos.unc.edu.ar/files/ProyectoLeyAF-FONAF.pdf>.

<sup>31</sup> Para el FONAF —Foro Nacional de Agricultura Familiar— “una forma de vida y una cuestión cultural, que tiene como principal objetivo la reproducción social de la familia en condiciones dignas, donde la gestión de la unidad productiva y las inversiones en ella realizadas es hecha por individuos que mantienen entre sí lazos de familia, la mayor parte del trabajo es aportada por los miembros de la familia, la propiedad de los medios de producción (aunque no siempre la tierra) pertenece a la familia, y en su interior que se realiza la transmisión de valores, prácticas y experiencias

<sup>32</sup> Categoría A: Subsistencia; producen sólo para autoconsumo, tienen ingresos netos totales máximos de 2 canastas básicas, de los cuales el 100% pueden ser extra prediales. — Categoría B: Reproducción simple; desde esta categoría en adelante siempre hay producción para el mercado y para el autoconsumo; el ingreso total es de hasta 4 canastas básicas, del cual el 70% puede ser extra predial. — Categoría C: Reproducción ampliada con nivel bajo de capitalización; los ingresos pueden llegar a 6 canastas, y de ellos el 50% pueden ser extra prediales y pueden tener un trabajador permanente (en las próximas categorías, éstos últimos irán en aumento). — Categoría D: Reproducción ampliada con nivel medio de capitalización: con ingresos máximos equivalentes a 10 canastas, de los cuáles el 30% pueden ser extra prediales. — Categoría E: Capitalizado con capacidad de reproducción y crecimiento: los ingresos llegan a 15 canastas y el peso de los ingresos extra prediales tiende a ser muy bajo (15% como máximo); y pueden tener hasta 3 trabajadores permanentes. Documento Base del FONAF, en: <http://www.fonaf.com.ar/index.php/docsfonaf>

## **7. NECESIDAD DE DISEÑAR POLÍTICA AGRARIA**

Ante la crisis del capitalismo que engloba problemas de orden energético, ambiental, alimentario, financiero, el aumento significativo de la pobreza y la concentración de la tierra en pocas manos el Estado no puede/debe estar ausente, sino que tiene un rol primario en la generación de institucionalidad a través de políticas públicas para alcanzar los bienes socialmente legitimados.

Por ello, se deberá alcanzar procesos de gobernanza que permitan alcanzar acuerdos y convergencias entre redes diversas de actores sociales que tienen intereses diferentes.

Deberíamos poder diseñar una teoría y práctica política desde nosotros mismos (sin necesidad de que desde afuera nos infundan roles) que incorpore la opinión y los saberes de los agricultores familiares y aborígenes que nunca tuvieron la posibilidad de expresarse. Hoy, parece ser su hora.



# LA EMPRESA AGRARIA COMO PRODUCCIÓN AGROPECUARIA FAMILIAR

POR DIEGO EDUARDO BISSARO FAVA<sup>33</sup>

## 1. INTRODUCCIÓN

El crecimiento de la población acompañado de mayores niveles de vida (y por tanto de consumo) en fuertes sectores de la población, había exigido un aumento en la disponibilidad de recursos agrícolas, tanto alimentos como materias primas, dando origen a una progresiva tecnificación y complejidad de la agricultura, reclamando en consecuencia más atención para la misma.

La legislación que regula la agricultura, ha llegado a constituir una nueva rama jurídica, el Derecho Agrario, que como toda rama del derecho necesita de una elaboración científica que permita individualizar cuáles son sus instituciones fundamentales, a fin de analizar su contenido, sus

---

<sup>33</sup> Abogado. Diplomado en Modificaciones Ambientales. Doctorando de la UNL. Becario Investigador de Secretaria General de Ciencia y Técnica UNNE. Adscripto de Cátedra B Derecho Agrario Minero de la Energía y Ambiental de la Fac. de Derecho UNNE. Auxiliar Docente en la Cátedra Educación Ambiental de la carrera de Guarda parque en la UNNE.

proyecciones, su dinámica interna y las interrelaciones de ellas entre sí o con otras ramas o instituciones jurídicas.

Los principales aportes de tal elaboración científica son dos. En los países donde existe ya una abundante legislación, servirá para armonizarla, para interpretarla y aplicarla correctamente, así como para mejorarla. En cambio, cuando la legislación es incipiente o incompleta (que es lo normal en muchos países no desarrollados), aparte de los auxilios mencionados presentará otro de un incalculable valor; observará las leyes que existen y, por comparación con los sistemas más evolucionados, determinará cuáles son las normas que faltan e incluso cuáles son las virtudes y los defectos de las existentes. En otras palabras, hará un diagnóstico del cuerpo legal agrario y propondrá remedios para las deficiencias que le encuentre.

## **2. LA EMPRESA**

Se distingue de la mercantil industrial por la actividad desarrollada como fin productivo propio de toda actividad empresarial. La empresa es la actividad económica organizada con la finalidad de producción (actividad principal agraria) o del intercambio de bienes y servicios (actividad comercial o conexas agraria). Es una fuente creadora de riqueza, sobreponiendo la producción por encima del intercambio de productos.

Son tres los elementos que componen la estructura de la empresa:

- 1) Organización de bienes o cosas,
- 2) Organización de personas,
- 3) Fin productivo y poder organizativo.

Siendo el primero el que distingue a la empresa agraria de los otros tipos de empresas, pues la organización de bienes es necesaria para la producción, debiendo realizarse ésta en torno a un bien principal.

El Código Civil italiano de 1942 habla de empresa comercial y paralelamente de empresa agraria. Es empresario agrario el que se halla dedicado a cultivar un fundo, a la silvicultura, a criar ganado y actividades afines. La actividad agraria que no se desarrolla en forma de empresa no cae en la regulación de las normas del Derecho Agrario. En cambio en países como Argentina donde la actividad agraria es rentable, no se necesitan en general normas especiales de favoritismo a dicha actividad, rigiéndose en cuanto a

la propiedad agraria por las normas del Código Civil, y en cuanto sociedades comerciales, por el Código de Comercio, aunque varias leyes agrarias también se refieren al empresario agrario en su regulación. Por ejemplo la Ley de Trabajo Agrario o el Nuevo Estatuto del Peón Rural.

La mayor parte de las empresas son familiares y por lo tanto, la mano de obra es familiar, lo cual no quiere decir que en determinadas circunstancias no exista mano de obra asalariada. Esto implica que sea muy difícil cualquier tipo de regulación tanto social como laboral. No es muy normal ver a un hijo demandando a un padre o ver a una esposa que se pone en huelga en contra del marido. En el mundo agrario rara vez se ha planteado el tema de la reivindicación salarial, pues como ya dijimos, la empresa es una unidad de producción cuyo objetivo es maximizar sus beneficios y para lograr este objetivo se necesita la conjunción de los factores de producción. Los recursos tierra, capital y trabajo, no pueden producir por sí mismos, es aquí donde está la principal función del empresario, ya que en este sentido, el productor, tiene la tarea de combinar los factores en las proporciones adecuadas y asumir los riesgos de las decisiones. Es importante destacar que la producción agropecuaria tiene características particulares que la diferencian de las que se podrían denominar no agropecuarias y estas diferencias radican en tres características: a) el proceso productivo es biológico; b) la producción requiere de tierra no solo como sostén o espacio físico sino como insumo activo y c) la producción depende de las condiciones ecológicas del medio.

Por lo tanto, la explotación de la agricultura es la unidad técnico-económica propia de la base del sector primario, equivalente a la empresa en otros sectores económicos, y cuya producción son los productos agropecuarios (agrícolas o ganaderos). Como concepto, el de explotación agraria se relaciona y opone al concepto de propiedad agraria y al concepto de parcela: una explotación puede englobar una o varias parcelas, contiguas o no, pertenecientes al mismo propietario o a propietarios distintos, mediante explotación directa o explotación indirecta. El trabajo en la explotación puede ser realizado mediante asalariados contratados por su responsable, o por este mismo y su familia.

La unidad agrícola familiar, o unidad de producción agropecuaria familiar, es aquella que emplea básicamente mano de obra del propietario o poseedor y su familia inmediata, generalmente de subsistencia y cuya producción es suficiente para suplir las necesidades básicas de la familia. El

tamaño de la unidad no es constante; es una variable determinada por diversos factores o características que difieren de un sitio a otro, de una época del año a otra y de un año a otro y podríamos considerar las siguientes fuentes de variación sobre el tamaño de la unidad agrícola familiar: 1) ecológica —varía según el clima, la calidad del suelo, la abundancia de plagas, etc.; 2) social —varía con los cultivos predominantes, el sistema de producción, la forma de tenencia de la tierra; 3) cultural —varía con la forma de tenencia de la tierra; el tamaño de la familia nucleada y extensa, las tendencias a emigración de los jóvenes y 4) económica —varía según las posibilidades de mercado de la producción.

El tema de la agricultura familiar, ha venido ganando terreno progresivamente en la discusión del desarrollo agrícola latinoamericano. Si bien su existencia no es un fenómeno nuevo, su dimensión humana y productiva, la transformaron en un elemento clave para el desarrollo agrícola regional.

La insuficiencia del desarrollo agrícola latinoamericano es un tema que en décadas anteriores intentó por lo general ser llevado a enfoques paradigmáticos. Para algunos el escaso dinamismo del sector agrícola era atribuido a la incapacidad que tendría de responder a estímulos de carácter económico. Para otros, ello se debía a la insuficiente demanda y otros, apuntaban a las fallas estructurales en el régimen de tenencia, que repercutían entre otras consecuencias en una limitada oferta agregada del sector. Si bien estas tres interpretaciones tocaban en parte el centro del problema, ninguna de ellas fue capaz de mantenerse en la dinámica temporal, más aún, a la luz de importantes reformas que tuvieron como base algunos de los elementos indicados.

La realidad actual rural en Latinoamérica nos permite constatar, que el procedimiento de modernización agrícola basado preferentemente en la difusión de tecnologías productivas, si bien ha significado para el sector, tasas de crecimiento superiores a las poblaciones, no ha logrado comprometer a importantes contingentes de productores y asalariados agrícolas.<sup>34</sup> Aún persisten en vastas áreas situaciones de pobreza y marginalidad rural, pese a la disponibilidad de recursos y niveles de desarrollo alcanzados en algunos sectores de la producción. Desde el punto de vista teórico lo “campesino”

---

<sup>34</sup> CEPAL/FAO, 1985: Informe del Taller sobre Política Agrícola y Desarrollo Rural, Santiago de Chile, 26 al 30 de agosto, mimeo.

ha dejado de ser una mera preocupación antropológica. Hoy día diferentes áreas de las ciencias realizan aportes significativos en relación a lo que se ha dado en llamar la agricultura campesina; se incorporan a su estudio en diversas disciplinas que van desde las ciencias agrícolas y pecuarias hasta la mayoría de las ciencias sociales. Parece existir cierto grado de consenso en la acepción del concepto, así como también en las características interdisciplinarias que adquiere su estudio.

Existe sin embargo una tendencia que se inicia en la década del setenta que al estructurar una suerte de dicotomía agricultura campesina - agricultura empresarial, parece estar instaurando un nuevo paradigma, que no siempre logrará explicar satisfactoriamente los fenómenos inherentes a él, de por sí muy complejos y heterogéneos.

### **3. EL ELEMENTO TRADICIONAL DE LA AGRICULTURA FAMILIAR**

La sociedad y subcultura campesina ha sido utilizada frecuentemente para caracterizar a uno de los componentes de la dicotomía moderno-tradicional en la economía y sociología clásica.<sup>35</sup> La tradición es la institución dominante en las relaciones e intercambios que ella realiza. Sobre esa base se organiza el proceso productivo dando lugar a una particular forma de vida, que los teóricos del cambio social consideran como un freno para su propio desarrollo. El hecho de estar circunscrita en un sistema de organización social definido como tradicional le imprime a la Agricultura Campesina características propias. Las formas de producción están basadas en el uso de implementos simples, traccionados por lo general por animales, de acuerdo a procedimientos tradicionales. Finalmente, el destino de la producción es la familia misma, si se trata de productores de subsistencia y/o mercado si se trata de aquellos excedentarios. Los métodos tradicionales que ellos utilizan han sido probados por décadas, demostrándose capaces de garantizar la subsistencia. Es por ello que el espacio para innovaciones es muy limitado,

---

<sup>35</sup> A este respecto pueden citarse: F. TÖNNIES, 1887: *Gemeinschaft und Gesellschaft*, reeditado en 1963 en Darmstadt, Editorial Científica; R. LINTON, 1936: *The study of Man*, New York, Appleton Century, Co. R. REDFIELD, 1974: *The Folk Society* en *American Journal of Sociology*, Vol. LII enero, pp. 293-308; M. WEBER, 1956: *Wirtsschaft und Gesellschaft*, Tübingen, Tomos 1 y 2, I.C.B. Mohr; T. PARSONS y E. SHILS, 1954: *Toward a General Theory of Action*, Cambridge, Harvard University Press.

toda vez que ellas pueden comprometer a la subsistencia misma. La actitud de los agricultores tradicionales frente al proceso de producción se podría sintetizar de acuerdo a lo que Schickele<sup>36</sup> plantea: “primero la observancia, después los altos ingresos”.

El apego a tecnologías tradicionales es una de las bases de la persistencia de la agricultura campesina. En relación a esto último, Mellor<sup>37</sup> plantea que ello se debe fundamentalmente a una actitud económica que ve en el cambio de las formas de producción un alto riesgo y especialmente el alto costo que supone el fracaso.

Foster<sup>38</sup> señala que todas las sociedades están en una constante tensión entre dos fuerzas: aquellas que promueven el cambio y aquellas que mantienen el status-quo. “Como es fundamental en la cultura la tendencia al cambio, se observa claramente que a la larga las fuerzas que impulsan las innovaciones vencerán a las que se empeñan en conservar los viejos modos”. Este mismo autor plantea que las comunidades campesinas representan un rezago cultural del período preindustrial que acabará por desaparecer, “sencillamente porque el ingrediente campesino es, lógicamente incompatible con la edad industrial”. Galeski<sup>39</sup> coincide con esta visión dinámica de la agricultura campesina. Para este autor, el cambio compromete a las estructuras donde éste se produce. Su carácter unidireccional, que permite elevar las condiciones de la población a través de un proceso histórico, va ofreciendo progresivamente a las fuerzas más tradicionales un mejoramiento en su nivel de vida, propio de las sociedades más modernas. En este mismo sentido Schults<sup>40</sup> plantea que la agricultura tradicional está caracterizada por poseer un equilibrio interno, que lo hace poco vulnerable al cambio.

La agricultura familiar, en cualquier parte donde se desarrolle, utiliza al máximo las ventajas comparativas de la región agroclimática donde

---

<sup>36</sup> SCHICKELE, R., 1950: *Farmers adaptations to income uncertainty*, en: *Journal of Farm Economics*, Vol. 32, pp.356-374.

<sup>37</sup> MELLOR, J., 1970: *The Subsistence Farmer in Traditional Economic*, en C. Wharton (ed.): *Subsistence Agriculture and Economic Development*, London, Frank Cass, p. 217.

<sup>38</sup> FOSTER, G., 1962: *Traditional Cultures and the Impact of Technological Change*, New York, Evanston, pp. 47-58.

<sup>39</sup> GALESKI, B., 1968, *Social Organization and Rural Social Change*, en: *Sociología Ruralis*, Vol. VIII, pp. 256-258.

<sup>40</sup> SULTZ, T., 1965: *Transforming Traditional Agriculture*, New Haven and London, Yale University Press, p. 30.

se ubica. Es precisamente el factor ambiental el que está determinando sus posibilidades productivas dado el limitado uso que hace del instrumental tecnológico “moderno”, que le permitiría introducir soluciones técnicas de corto y mediano plazo. Lo anterior condiciona un doble efecto: se tiene por una parte una alta vulnerabilidad a variaciones de las condiciones ambientales (sequías, inundaciones de un “output” limitado, muchas veces incierto).

Los tres elementos enunciados como característicos de la agricultura campesina, considerados a su vez en conjunto con: a) la naturaleza del proceso de modernización agrícola ocurrido en América latina en la últimas dos décadas; b) las características y consecuencias que ha traído consigo la dinamización de los mercados de productos agrícolas, tanto externo, como interno; c) la dinámica de los procesos de industrialización y urbanización ocurridos en la región, han mantenido a los agricultores campesinos en una situación de marginalidad, hecho que a nuestro juicio constituye un cuarto elemento característico de la agricultura familiar y sub-familiar.

#### **4. AGRICULTURA FAMILIAR EN LA ARGENTINA**

La agricultura familiar cumple un rol importante para la soberanía y la seguridad alimentaria de Argentina, especialmente por su característica innata de producción variada de alimentos, tanto en el ámbito familiar como en su extensión hacia los mercados internos y en la exportación a mercados fuera de la región. Según el Censo Agropecuario<sup>41</sup> llevado a cabo en el 2002, en Argentina existen 218.868 explotaciones agrícolas que pueden ser consideradas como agricultura familiar, que representan el 87% del total de 251.116 emprendimientos productivos agropecuarios. Sin embargo, las explotaciones de la agricultura familiar ocupan sólo el 13% del área destinada a la producción agrícola

En Argentina, el Registro Nacional de la Agricultura Familiar (Re-

---

<sup>41</sup> Cabe señalar que el Censo Nacional Agropecuario 2002 releva explotaciones agropecuarias (EAPS) mientras que el RENAF registra núcleos de agricultores familiares (NAFs). Además, el CNA presenta un déficit de registro hacia las unidades más pequeñas en función de su escasa visibilidad. En este apartado se incluye información del censo del año 2002 como una aproximación del universo de explotaciones totales, sin embargo, en el resto del documento, la información se refiere al Registro Nacional de Agricultura Familiar, cuya información es más actualizada y más completa.

NAF), perteneciente al Ministerio de Agricultura, Ganadería y Pesca de la Nación, considera que forman parte de la agricultura familiar aquellos núcleos de productores/as agropecuarios/as, forestales, pescadores/as, recolectores/as con actividades artesanales, agroindustriales o turísticas, que utilicen recursos de origen agrario, sin importar si el destino de esas actividades es la venta, el autoconsumo o el trueque, ya sea que se trate de la actividad principal o una secundaria del hogar.<sup>42</sup>

## **5. CONCLUSIÓN**

La agricultura familiar campesina, juega un papel esencial tanto en la producción de alimentos como en el mantenimiento de las economías rurales y en la custodia de la biodiversidad. Por diversas razones que escapan a su control, muchas de estas familias productoras, viven en condiciones de pobreza, se encuentran en desventaja y no tienen suficiente acceso a recursos y apoyo.

La agricultura orgánica o ecológica, así como otros modelos agroecológicos, ofrecen soluciones a muchos de los desafíos que enfrentan las familias campesinas. En todo el mundo, millones de productores ecológicos ponen en práctica estas soluciones, demostrando que son viables y efectivas.

Las soluciones costosas y de corto plazo, propuestas por la agricultura convencional, pueden empeorar los problemas sociales y económicos de las familias campesinas. Los productores son inducidos a comprar insumos caros que los obligan a endeudarse.

Además de las implicaciones financieras, estos insumos contaminan el ambiente, destruyen la biodiversidad y degradan la calidad nutricional de los alimentos.

Se necesita un sistema agrícola adaptado a las familias campesinas. Un sistema basado en la ciencia agroecológica, que funcione con insumos locales y cadenas de comercialización transparentes.

---

<sup>42</sup> ©FAO, 2014 Organización de las Naciones Unidas para la Alimentación y la Agricultura. Oficina Regional para América Latina y el Caribe. <http://www.rlc.fao.org/>

**BIBLIOGRAFÍA CONSULTADA**

- Adolfo Ruiz Montero, *Las Nuevas Dimensiones del Derecho Agrario Ambiental – Alimentario – Comunitario*.
- Alcir Gursen De Miranda, *El Nuevo Derecho Agrario*.
- Ángel Sánchez Hernández. *Nuevas perspectivas de la normativa agraria en España*.
- FAO, 2014 Organización de las Naciones Unidas para la Alimentación y la Agricultura. Oficina Regional para América Latina y el Caribe. <http://www.rlc.fao.org/>
- Foster, G., 1962: *Traditional Cultures and the Impact of Technological Change*, New York, Evanston.
- Galeski, B., 1968, *Social Organization and Rural Social Change*, en: *Sociología Ruralis*, Vol. VIII.
- Graciela C. Wust. *Derecho Agrario*. Editorial Universidad.
- Luis A. F. Facciano. *Derecho Agrario*. Nova Tesis Editorial Jurídica 2008.
- Mellor, J., 1970, *The Subsistence Farmer in Traditional Economic*, en C. Wharton (ed.): *Subsistence Agriculture and Economic Development*, London, Frank Cass.
- Ricardo Zeledón Zeledón. *Derecho Agrario Contemporáneo*.
- Rogers, E., 1962: *Diffusion o Innovation*, New York, The Free Press of Glencoe.
- Schikele, R., 1950, *Farmers adaptations to income uncertainty*, en: *Journal of Farm Economics*, Vol. 32.
- Scultz, T., 1965: *Transforming Traditional Agriculture*, New Haven an London, Yale University Press.



# **ASOCIATIVISMO AGRARIO**



# EL DESARROLLO DE LA ACTIVIDAD FORESTOINDUSTRIAL EN TORNO A LOS PROCESOS DE CLUSTERIZACIÓN

## Perspectivas para las provincias de Corrientes y Misiones

POR MARÍA VICTORIA GALLINO YANZI<sup>43</sup>

### 1. INTRODUCCIÓN

Las ventajas comparativas de la actividad forestal en las provincias de Corrientes y Misiones han determinado que entre ambas concentren la mayor superficie forestada del país. Sin embargo, se advirtió que el desarrollo industrial no siguió el mismo camino, presentándose un déficit de industrialización y servicios asociados a la actividad forestal.

En la presente comunicación, nos proponemos analizar las potencia-

---

<sup>43</sup> Abogada. Becaria de Investigación categoría Perfeccionamiento tipo "A" de la Secretaría General de Ciencia y Técnica de la Universidad Nacional de Nordeste. Jefe de Trabajos Prácticos de la asignatura Derecho Comercial Iº Curso Cátedra "B" de las carreras de Abogacía y Notariado de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales y Políticas de la Universidad Nacional del Nordeste.

lidades y desafíos del proceso de clusterización en torno al desarrollo de la actividad forestoindustrial de las provincias de Corrientes y Misiones, partiendo de la experiencia finlandesa y de la existencia de iniciativas que han tendido a la formación de un clúster foresto-industrial en las citadas provincias<sup>44</sup>.

## **2. DESARROLLO PRODUCTIVO LOCAL: EL CLÚSTER**

La paradoja que se presenta entre la existencia de ventajas comparativas en la región conformada por las provincias Corrientes y Misiones para el desarrollo de la actividad forestal, entre ellas la disponibilidad de tierras con bajo costo de oportunidad y la productividad natural que se encuentra entre las más altas del mundo (Niklitschek, 2012), y los problemas de competitividad que han impedido el logro de una cadena productiva con alto valor agregado en el sector, han llevado a pensar en nuevas estrategias que permitan explotar el potencial endógeno de la región.

Es así que, dentro de las estrategias para el crecimiento económico en base al desarrollo productivo local, han surgido con fuerza los llamados “clústeres”, partiendo de la idea directriz de que, frente a la creciente globalización, las empresas pueden beneficiarse con ventajas comparativas derivadas de la localización productiva<sup>45</sup>.

Pero ¿qué es un clúster? Es una concentración de empresas, instituciones y demás agentes (universidades, agencias de regulación, entidades

---

<sup>44</sup> La presente comunicación se enmarca dentro del plan de trabajo denominado “Herramientas jurídicas para el financiamiento de las empresas foresto-industriales de la Provincia de Corrientes” correspondiente a una beca de investigación de posgrado de la Secretaría General de Ciencia y Técnica de la Universidad Nacional del Nordeste (Res. N° 987/13 C.S.), dirigida por la Dra. Alba Esther de Bianchetti y sub dirigida por la Dra. Hilda Zulema Zárate, el que se inserta en el proyecto mayor acreditado: “Bosques naturales e implantados. Desafíos para el desarrollo económico y social de la región NEA” (P.I. G002/12, Período 2013-2014, de la Secretaría General de Ciencia y Técnica de la Universidad Nacional del Nordeste, dirigido por la Dra. Alba Esther de Bianchetti).

<sup>45</sup> NACLERIO et al. (2010) han expresado que una primera idea de la existencia de los clústeres fue dada en 1920 por Alfred Marshall, retomando el enfoque Michael Porter a comienzos de la década del '90 del siglo pasado. Señalan que el concepto fue tomando cada vez más relevancia como consecuencia de la mayor preocupación que se advierte en los últimos años por aumentar la competitividad frente al proceso de globalización y el impacto del comercio internacional en las empresas domésticas.

financieras y asociaciones comerciales), interrelacionados entre sí en los sentidos vertical, horizontal y colateral en torno a un mercado o producto, que compiten pero también cooperan, en una zona geográfica relativamente definida, de modo de conformar en sí misma un polo de conocimiento especializado con ventajas competitivas. Los caracteres más sobresalientes de un clúster son la localización geográfica estratégica, la actividad económica compartida, y la existencia de un volumen relevante de productores, empresas e instituciones (León, 2013).

El clúster es una estrategia o modelo de desarrollo productivo local que, partiendo de las ventajas comparativas de una región determinada, busca lograr altos niveles de competitividad, teniendo como fin último promover un crecimiento económico sostenible. Se destaca, principalmente, que la clusterización facilita a las empresas lograr y mantener un alto nivel de competitividad, especialmente las Pymes, en virtud de romper las asimetrías de información que éstas padecen y permitir la incorporación de nuevas tecnologías, de modo que puedan insertarse proactivamente en los modernos sistemas productivos (Naclerio et al., 2010)<sup>46</sup>.

La coordinación y cooperación entre las empresas aglomeradas permite que éstas sean más competitivas que si actuaran aisladamente, concediéndoles una posición clave en una determinada rama de actividad económica<sup>47</sup>. También se ha destacado que facilita el acceso a proveedores, servicios y recursos humanos especializados, y a nuevos mercados, además de generar mayores inversiones, mejor acceso al financiamiento, y la posibilidad de desarrollar infraestructura estratégica. A todo ello debemos sumarle los beneficios que trae aparejado el crecimiento económico en una región, siempre que se dé dentro de los parámetros de sostenibilidad, y como condición necesaria —pero no suficiente— para el desarrollo humano<sup>48</sup>.

---

<sup>46</sup> Se produce una mejora en los flujos de información entre sus integrantes que permite un efecto derrame del conocimiento, además de innovación científica y tecnológica.

<sup>47</sup> “En concreto, los clústeres afectan la competencia en tres sentidos básicos: aumentan la productividad de las empresas y de las industrias a las cuales pertenecen; mejoran la capacidad de innovación de empresas e industrias, y en ese tanto, aumentan su productividad; y estimulan la formación de nuevas empresas que amplíen y profundicen las ventajas aportadas por el clúster” (Perego, 2003).

<sup>48</sup> Se ha destacado que: “Cuando el crecimiento económico se basa en el desarrollo productivo local de pequeñas y medianas empresas estamos mucho más cerca de cumplir

### **3. EL CLÚSTER FORESTAL EN FINLANDIA**

Finlandia posee un clúster forestal completo y profundo, que ha logrado consolidar una cadena productiva con alto valor agregado. El alto porcentaje de superficie forestada, se vio acompañado de un elevado porcentaje de aprovechamiento del recurso forestal y un extraordinario nivel de desarrollo tecnológico (Bermúdez Alvite y Sanz Infante 2001)<sup>49</sup>.

Señala Ramos (1998) que en el clúster forestal finlandés hay una importante integración vertical tanto hacia adelante con productos procesados sofisticados (maderas aserradas; productos de madera para la construcción y para muebles; pulpa y celulosa; y cartones y todo tipo de papel), como hacia atrás (insumos para las fases de plantación y procesamiento; todo tipo de maquinaria para todas las etapas desde la plantación hasta la fabricación; servicios de ingeniería y consultoría; y programas universitarios especializados en la industria forestal e institutos de investigación vinculados con el sistema productivo). Además hay una integración colateral (generación eléctrica; actividad química y minera; comercialización y logística; industrias ambientales; y servicios relacionados).

Si bien hacia fines del siglo XIX, el sector forestal de Finlandia exportaba productos primarios con poca elaboración e importaba la mayoría de los insumos, maquinaria e ingeniería, la evolución y consolidación del clúster forestal en dicho país permitió la progresiva diversificación de las exportaciones hacia productos procesados cada vez más sofisticados y especializados, la producción nacional de insumos, maquinarias e ingenierías que también se exportan, y finalmente la inversión en el exterior en el mismo rubro (Ramos, 1998).

Las principales industrias que se destacan en este complejo son las del papel y la pasta, con una orientación hacia la exportación. Sin embargo, se puede advertir que incluso la sostenibilidad y biodiversidad forestal son

---

con la condición suficiente de conexión entre desarrollo económico y humano." (Naclerio et al., 2010, p. 11).

<sup>49</sup> Para SALGADO BLANCO (2003) el desarrollo tecnológico en Finlandia se hizo patente en las labores silvícolas, con toda la gama de maquinaria forestal, de modo tal que el 80% de la producción forestal se cosecha con modernas procesadoras forestales que permiten cortar a las dimensiones requeridas por la industria y pre-clasificar en el propio monte. También destaca el citado autor la maquinaria con tecnología de punta para las distintas industrias asociadas a la actividad forestal y con un mercado con miras a la exportación.

valoradas como un activo intangible, lo que ha permitido la exportación del modelo de gestión forestal, como así también los servicios de consultoría forestal (Salgado Blanco, 2003).

Señalan Bermúdez Alvite y Sanz Infante (2001) que tanto Finlandia como Suecia, partiendo de economías muy poco avanzadas de carácter eminentemente agrícola, han podido transformarse en países modernos con un alto nivel de bienestar, destacándose como elemento fundamental de dicho progreso, el desarrollo eficiente del aprovechamiento de sus recursos forestales, la investigación y el desarrollo tecnológico, y la cooperación de los distintos eslabones de la cadena foresto-industrial.

#### **4. EL CLÚSTER FORESTAL EN MISIONES Y CORRIENTES: PERSPECTIVAS Y DESAFÍOS.**

En la provincia de Misiones y norte de la provincia de Corrientes se iniciaron acciones para la formación de un clúster forestal en el año 2005, pero es en el año 2008 que se concreta la formalización del mismo mediante la constitución de la Fundación Aglomerado Productivo Forestal Misiones y Corrientes Norte (APF) con personalidad jurídica, lo que le confirió un marco de mayor formalidad e institucionalización<sup>50</sup>. El APF está integrado por los gobiernos de ambas provincias, las cámaras empresariales que representan al sector de la producción primaria, la industria y los servicios que vinculan a las empresas del sector (principalmente a las Pymes), y las instituciones de I+D+i<sup>51</sup>.

---

<sup>50</sup> En cuanto a su organización interna, sus miembros se encuentran representados en la Comisión Directiva, mientras que la coordinación de las actividades es llevada a cabo por el llamado Grupo de Trabajo con sede en Eldorado, provincia de Misiones.

<sup>51</sup> Los fundadores fueron el Ministerio del Agro y la Producción de la Provincia de Misiones, el Ministerio de Trabajo, Producción y Turismo de la Provincia de Corrientes, la Cooperativa Maderera Agroforesto Industrial Zona Centro Limitada (COOMAFI), Asociación Madereros y Afines del Alto Paraná (AMAYADAP), la Asociación de Productores Industriales y Comerciales Forestales de Misiones (APICOFOM), el Parque Tecnológico Misiones e Instituto Nacional de Tecnología Agropecuaria (PTMI INTA), la Agencia para el Desarrollo Económico de Misiones (ADEMI), la Asociación Forestal de Prestadores de Servicios Productores y Afines del NEA (AFOSER), la Asociación Forestal de Corrientes (AFCN) y el Consorcio Manejo del Fuego (CMF), la Cámara Central de Madereros (CACEMA), y la Asociación de Madereros y Afines de Corrientes (AMAC).

Desde su inicio, sus objetivos apuntaron principalmente al desarrollo de las Pymes foresto-industriales y al aumento de su competitividad, principalmente mediante la incorporación de tecnología (Mac Donagh et al., 2012). En este sentido, es preciso destacar que una significativa parte de la superficie forestada de la región está en manos de pequeños y medianos productores no industriales, además de la importante presencia de Pymes en el sector de la industrialización de la madera (Niklitschek, 2012)<sup>52</sup>.

Actualmente es la institución forestal por excelencia en lo que a gestión tecnológica se refiere, lo que se ve reflejado en la cantidad y calidad de proyectos ejecutados por su intermedio, ya sea canalizados por el Fontar, el Foncyt, el Prosap<sup>53</sup>, los gobiernos provinciales, la Fundación Exportar y también internacionales como el PNUD.

Si bien es cierto, como indican Mac Donagh et al. (2012), que el APF está contribuyendo a la mejora de competitividad de las Pymes foresto industriales de la región en particular y del sector en general, empleando como principal medio la transferencia de tecnología, no es menos cierto que aún falta mucho camino por recorrer para encontrarnos frente a un clúster consolidado y maduro.

Entre los desafíos que se presentan para el clúster forestal de cara al futuro se destacan la necesidad de profundizar la integración de los distintos eslabones de la cadena productiva a fin de poder lograr mejorar la calidad de la materia prima, un aprovechamiento más eficiente del recurso forestal disponible, productos elaborados más sofisticados y de mayor valor agregado, resultando de vital importancia el desarrollo en materia de insumos,

---

<sup>52</sup> Desde esta perspectiva puede advertirse también la importancia de la consolidación de un clúster forestal en la región, a fin de permitir la coordinación y cooperación de las Pymes, de modo que puedan alcanzar una escala mínima de operación que exige el negocio forestal para generar retornos financieros competitivos y asegurar la sostenibilidad del emprendimiento, tanto económica, financiera, institucional, ambiental, como social (NASCIMENTO y MOTA VILLANUEVA, 2004).

<sup>53</sup> El Plan de Mejora Competitiva del Clúster Forestal Misiones y Corrientes Norte, originariamente elaborado, fue sometido en 2011 a un proceso de revisión y reformulación con el apoyo del Proyecto Iniciativa de Desarrollo de Clusters (IDC), gestionado por el Área de Competitividad del PROSAP, encontrándose actualmente en la fase de ejecución de los proyectos. Señalan MAC DONAGH et al. (2012) que esta nueva cartera de proyectos parte de una visión sectorial o transversal, y no ya de una consideración individual de las empresas del clúster, y analizando el sector desde una perspectiva más amplia en lo productivo, no sólo en su aspecto tecnológico.

maquinarias, servicios de ingeniería y consultoría para todas las etapas de la cadena forestal. Debemos recordar en este punto el rol preponderante que la innovación y el desarrollo tecnológico tendrán en los resultados del proceso de clusterización en la región.

La consolidación del clúster exige también resolver las deficiencias en materia de logística e infraestructura, sobre todo en los aspectos relacionados con el transporte, la infraestructura vial y portuaria, y el problema energético.

Se insiste además en la necesidad de recuperar mercados en los que tenía presencia el país antes de 2008 y a los que no logró regresar. Dicha caída de mercados externos y el aumento de costos internos dolarizados han derivado en una pérdida de competitividad (Mac Donagh et al., 2012), que todavía no se ha podido repuntar.

Asimismo, no podemos desconocer que, entre las grandes deudas pendientes del clúster, se encuentra la ampliación de la superficie forestada con certificación forestal.

## **5. CONCLUSIÓN**

La abundante superficie forestada con que cuentan las provincias de Corrientes y Misiones es una oportunidad que debe aprovecharse para convertir las ventajas comparativas naturales de la región, en ventajas competitivas a través de una cadena productiva con alto valor agregado con perfil exportador. Ante este panorama, los clústeres se presentan como una estrategia de desarrollo local apta para el logro de tales objetivos, como ha ocurrido en el caso del clúster forestal de Finlandia.

La formación del clúster forestal en la provincia de Misiones y norte de la provincia de Corrientes, a través de la creación del APF, representa el inicio de un auspicioso camino, que plantea desafíos que aún no han sido resueltos. Sin embargo, no nos quedan dudas que sumando y coordinando esfuerzos será mucho más fácil superar los obstáculos, que actuando aisladamente.

## REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Bermúdez Alvite, J. D. y Sanz Infante, F. (2001). *La industria de transformación de la madera en Finlandia y Suecia*. CIS-Madera, 7, 6-20.
- León, C. (2013). *Aglomerados productivos (clusters) y desarrollo competitivo en los territorios*. Ponencia presentada en el 4to. Congreso Forestal Argentino y Latinoamericano, Iguazú, Argentina.
- Mac Donagh, P., Berger, S., Fhaler, J., Fornaso, G., Berlinger, C., Paiva, D., y Bedrij, N. (octubre, 2012). *La experiencia del Aglomerado Productivo Forestal Misiones y Corrientes: fase II, los proyectos sectoriales*. Ponencia presentada en XXVI Jornadas Forestales de Entre Ríos, Concordia, Entre Ríos, Argentina.
- Naclerio, A. et al. (2010). *Sistemas productivos locales: políticas públicas y desarrollo económico* (1ª ed.). Buenos Aires: Programa Naciones Unidas para el Desarrollo – PNUD.
- Nascimento, J. R. y Mota Villanueva, J. L. B. (2004). *Instrumentos para el desarrollo de dueños de pequeñas tierras forestales*. Washington D.C.: Banco Interamericano de Desarrollo.
- Niklitschek, M. E. (25 de mayo, 2012). *Sector forestal argentino: desafíos y oportunidades [informe final]*. Valdivia, Chile: Banco Interamericano de Desarrollo.
- Perego, L. H. (2003). *Competitividad a partir de los Agrupamientos Industriales: Un Modelo Integrado y Replicable de Clusters Productivos*. La Plata: Universidad Nacional de La Plata.
- Ramos, J. (diciembre, 1998). *Una estrategia de desarrollo a partir de los complejos productivos (clusters) en torno a los recursos naturales ¿Una estrategia prometedora?* Revista CEPAL, 66, 105-125.
- Salgado Blanco, M. (noviembre/diciembre, 2003). *Finlandia: un país forestal abierto al mundo*. Boletín de información técnica AITIM, 226, 36-38.

# COOPERATIVAS AGROPECUARIAS

POR SILVINA GARCÍA<sup>54</sup>

## 1. INTRODUCCIÓN

El 16 de octubre de cada año se celebra el "Día Mundial de la Alimentación" proclamado en 1979 por la Conferencia de la Organización de las Naciones Unidas para la Agricultura y la Alimentación" (FAO).

El objeto de esta celebración es crear conciencia en todas las naciones sobre el problema alimentario mundial y fomentar la lucha contra el hambre, la desnutrición y la pobreza.

Desde 1980 la conmemoración se hace en más de 150 países, con un tema diferente cada año: en 2010 fue "Unidos contra el hambre", en 2011 "Precio de los Alimentos" (de la crisis a la estabilidad) y en 2012 el lema fue "Las Cooperativas Agrícolas alimentan al mundo", en reconocimiento a la función que desempeñan las cooperativas al mejorar la seguridad alimentaria y contribuir a la erradicación del hambre.

Según los Organismos de las Naciones Unidas, las Cooperativas Agro-

---

<sup>54</sup> Abogada, Especialista en Derecho Agrario de la Universidad Nacional del Litoral (UNL), Presidente de Cooperativa Agropecuaria, Asesora de la Secretaria de Gobierno de la Municipalidad de Paraná (1998-2003) en temas cooperativos. Consultora en Derecho Cooperativo y Mutualismo.

pecuarias son la clave para reducir el hambre y la pobreza ya que ofrecen oportunidades a los pequeños productores agropecuarios.

Entre las conclusiones además se manifestó que: las personas aquejadas por la subnutrición son casi una de cada siete a pesar de que el mundo dispone de medios para eliminar el hambre y para sustentar el desarrollo sostenible.

Es opinión generalizada que gran parte de los alimentos adicionales que se requerirán en el 2050 para una población de más de nueve mil millones de personas serán proporcionados por los pequeños agricultores. Una de las medidas necesarias para lograr la seguridad alimentaria es prestar apoyo a las Cooperativas e invertir en ellas.

En nuestro país, datos del INAES señalan que existen alrededor de 1200 cooperativas agropecuarias con más de 120.000 productores.

Asimismo, estas entidades están expuestas a amenazas provenientes de cambios en el entorno, y del marco regulatorio al cual se hallan sujetas, y se manifiesta muchas veces a través de la imposición de normas y tratamientos hostiles. Evidencia de esto son las reglamentaciones que día a día se van sumando y que en alguna medida a veces hasta dificultan su formación.

Entre los organismos de Contralor al que se hayan sujetas vamos a referirnos específicamente a dos de ellos: el primero es el INAES (Instituto Nacional de Asociativismo y Economía Social), organismo que regula la actividad institucional de Cooperativas y Mutuales, en carácter de Autoridad de Aplicación que le otorga la Ley n° 20337. Entre las principales funciones está la de otorgar autorización para funcionar, llevar registro y establecer un servicio estadístico sobre el movimiento cooperativo. Más abajo se analizará el impacto de la Resolución N° 609 para Cooperativas Agropecuarias relacionada con la presentación de documentación digitalizada. El segundo es la AFIP (Administración Federal de Ingresos Públicos), cuya característica ha sido la elaboración de abundante normativa y dictámenes que, progresivamente, han vuelto más compleja su cumplimiento para los productores agropecuarios. En particular, se hará referencia muy brevemente a la Resolución General 2300 que crea el Registro Fiscal de Operadores de Granos y Legumbres Secas.

Luego de esta introducción se abordará el impacto de la normativa reciente (Res. N°609/14) del INAES.

## **2. EL ORIGEN: RESOLUCIÓN INAES N° 4110/10**

El art. 41 de la ley 20337 establece que las copias del Balance general, Estado de Resultados y Cuadros Anexos, juntamente con la memoria y acompañados de los Informes del Síndico y del Auditor y demás documentos, deben ser remitidos a la autoridad de aplicación con no menos de 15 días de anticipación a la realización de la Asamblea que los considerará. La resolución 4110/10 establece que se debe presentar la documentación contable exigida en soporte papel del modo previsto en las citadas normas y por transmisión electrónica al sitio web del INAES. Dicha resolución es de aplicación incluso para los ejercicios sociales cerrados al 31 de diciembre de 2010.

## **3. RESOLUCIÓN INAES N° 609 DEL 11 DE ABRIL DE 2014**

Establece que las cooperativas y mutuales deben acreditar el cumplimiento de las obligaciones establecidas en la Resolución N° 4110/10 INAES y deberán remitir dicha información en el plazo perentorio de 60 días bajo apercibimiento de quedar suspendidas automáticamente en su autorización para funcionar.

Para cumplimentar con dichas normativas se debe proceder de la siguiente manera:

Con la clave personal otorgada por el INAES hay que bajar un formulario del sitio de informática y debe transcribirse dato por dato cada Balance, Estado de Resultados e Informe del Auditor. Luego de enviarse esa documentación al sitio web del INAES se remite una constancia de la presentación. Dicha constancia debe ser firmada por las autoridades de la Cooperativa y por el Síndico Titular, Suplente y por el Auditor Externo y luego enviarse no a la autoridad de contralor local sino a la sede central de INAES, sita en Capital Federal junto con una nota de presentación. Esa es la constancia para que se le dé entrada al trámite, de lo contrario y vencido el plazo se suspende automáticamente la matrícula para funcionar de la cooperativa.

En conclusión, este organismo ha intensificado en forma visible y de manera innecesaria sus acciones de control con respecto a estas instituciones, y como podemos observar, la misma documentación debe ser presentada

tres veces, con el costo adicional que implican los respectivos visados —en original— por el Consejo Profesional de Ciencias Económicas. Una ante el Órgano Local Competente, otra ante el INAES y ahora también mediante transferencia electrónica de datos, lo cual configura un verdadero despropósito, evidenciando que los Organismos locales provinciales ni siquiera funcionan como Mesa de Entradas del organismo rector.

En más de una oportunidad se producen reclamos a las cooperativas por parte del INAES de documentación que ya fue presentada oportunamente, en sede administrativa ante los organismos locales de contralor. Esto genera que, en ocasiones, se obstaculice el normal desarrollo de las actividades por el despliegue administrativo que la cooperativa tiene que realizar para desarticular la infundada pretensión de presentación de documentación ya aportada, so pena de sanciones disciplinarias.

#### **4. RESOLUCIÓN GENERAL AFIP N° 2300**

A partir del 1 de Octubre de 2007 entra en vigencia la RG 2300, que establece modificaciones en el Régimen de Retenciones de IVA sobre la Comercialización de Productos Agropecuarios, mediante el cual los productores no inscriptos en el Registro Fiscal de Operadores en la Compraventa de Granos y Legumbres Secas sufren en los pagos que reciben, retenciones más elevadas que aquellos que sí se encuentran inscriptos. Por ejemplo: los sujetos no inscriptos sufren una retención del 10,5% por IVA y 15 % por Ganancias, mientras que los porcentajes aplicados a los inscriptos son del 8% (con la posibilidad de recibir un reintegro de aproximadamente el 7%). Veamos:

De una primera evaluación de esta versión de la norma reglamentaria, cabe efectuar los siguientes comentarios:

Desde el punto de vista formal, se realiza un tenue avance en la sistematización del procedimiento de inclusión de los sujetos que opten por estar incluidos en el Registro.

Solo se ha sistematizado el inicio del trámite, que debe ser continuado mediante voluminosa documentación en las dependencias de la AFIP, lo cual según las malas experiencias cotidianas, ha ocasionado importantes demoras, atento a inexistencia en algunos casos de plazos perentorios para resolver solicitudes, instrucciones internas de trabajo de los funcionarios des-

conocidas por los contribuyentes, tales como la exigencia de haber desarrollado actividades durante 12 meses en casos de empresas que comienzan su actividad, todo lo cual genera obstáculos y demoras imposibles de prever.

Ante la decisión estratégica de continuar con el sistema de "Registro", se debió haber flexibilizado la utilización de este instrumento, de modo tal que las sanciones derivadas de la exclusión de los operadores, solo recayeran en sujetos de indudable y comprobada marginalidad.

Desde el punto de vista material es prácticamente imposible lograr la inclusión dentro del Régimen General y si esto se produjera "puede suceder que sean excluidos del Régimen en forma automática.

Este sistema es una clara demostración de que uno de los principales objetivos del Estado Nacional es la actividad agropecuaria, y los ejecutores de esa política han intensificado esas facultades inquisitivas hasta el punto de haber alterado el equilibrio entre los objetivos y los derechos del Fisco.

Aquí correspondería exigir el respeto y poner limitaciones al uso de la arbitrariedad por parte de la actuación del Estado, que en reiteradas oportunidades se ve desbordado por acciones desarrolladas por sus agentes y/o funcionarios que obligan a los contribuyentes a soportar determinadas situaciones.

Desde ya, debe ser descartado cualquier acto que encubriéndose formalmente en el aparente cumplimiento de sus funciones tenga por objetivo abusar, amenazar coaccionar individual o colectivamente a los sujetos involucrados.

Es en estas instancias donde generalmente se configura un abuso de derecho por desviación del poder de los agentes y/o funcionarios en el uso de las facultades conferidas por la ley (ya sea, por acción propia o por directivas no escritas del gobierno nacional). Esto es así porque saben que los productores necesitan estar incluidos dentro del Régimen para poder desarrollar normalmente su actividad.

Somos los profesionales del Derecho quienes debemos encargarnos de velar por el cumplimiento de las garantías contempladas en nuestra Constitución Nacional, y hacer las denuncias correspondientes, procurando la eliminación de estas prácticas, promovidas por la visión confrontativa que desde el 2008 el gobierno nacional tiene con la actividad agropecuaria en general y con los productores en particular.

## **5. CONCLUSIONES**

Las Cooperativas agropecuarias son alianzas solidarias y constituyen una herramienta excelente para hacer frente a las batallas que constantemente plantea el Estado Nacional. Tienen capacidad de resistencia empresarial, pero no son solo herramientas válidas para los momentos de crisis. Son estructuras inclusivas y de distribución equitativa de la riqueza.

Las oportunidades de las cooperativas son múltiples teniendo en cuenta que estas entidades pueden ofrecer una vasta gama de servicios. Son un instrumento idóneo que debería aprovechar el pequeño y mediano productor agropecuario, ya que son una herramienta indispensable que les brinda escala y poder de negociación que individualmente no poseen, junto con la posibilidad de obtener valor agregado en origen y avanzar en la cadena agroalimentaria, ya que suponen un modelo de negocio sólido y viable que se adapta a las necesidades de los consumidores.

Desde las asociaciones de pequeña escala a los negocios multimillonarios a nivel mundial las Cooperativas operan en todos los sectores de la economía. Poseen capacidad de negociación y comparten insumos. Pueden obtenerse mejores condiciones para conseguir precios más reducidos.

Numerosas experiencias positivas en el mundo han demostrado que instituciones rurales como las Cooperativas contribuyen a la seguridad alimentaria al ayudar al pequeño agricultor. Esto le permite aumentar la producción de alimentos, comercializar sus bienes y generar empleo.

Poseen ventajas impositivas en particular en ganancias y/o Ingresos Brutos. Sus beneficios se potencian más si se las compara con los tributos que pagan las sociedades en sus clásicas figuras como la SA y SRL.

El Cooperativismo agropecuario puede ser una herramienta que permita reconstruir el tejido social destruido luego de esta década, en la que se ha sometido al sector agropecuario, y en la que los productores han sido agredidos, desarticulados y desalentados.

Justamente; al ser las cooperativas un producto a largo plazo están más que capacitadas para construir patrimonios económicos, sociales y culturales. A este proceso se le suma una demanda de alimentos cada vez más exigente y cambiante, no sólo en cantidad, sino en calidad y diversidad de los productos.

El proceso de recambio institucional supondrá nuevos escenarios y

sitúan al sector agropecuario frente a nuevos desafíos y oportunidades a los que debe dar respuesta si pretende crecer y desarrollarse.

Las Cooperativas Agropecuarias constituyen una herramienta fundamental para combatir la pobreza y el hambre, pero podrían hacer mucho más.

Ha llegado el momento de fortalecer estas organizaciones y facilitar su expansión creando al mismo tiempo un clima empresarial, legal, normativo y social para que puedan prosperar.

Los gobiernos pueden proporcionar políticas favorables, una legislación transparente y una reglamentación basada en consulta con los productores. Pueden también brindar el entorno empresarial adecuado y proporcionar foros consultivos.

Es momento de prestar apoyo a las Cooperativas e invertir en ellas. Son un instrumento idóneo y poco aprovechado.



**ASPECTOS TRIBUTARIOS DE LA  
ACTIVIDAD AGRARIA**



# LA CONFISCATORIEDAD IMPOSITIVA QUE AFECTA A LA PRODUCCIÓN AGROPECUARIA

POR YANINA M. FORCONI<sup>55</sup> Y JORGE A. MEZA<sup>56</sup>

## 1. PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DEL DERECHO DE PROPIEDAD

La Constitución Nacional dispone en su artículo 17 que: “la propiedad es inviolable y ningún habitante de la Nación puede ser privado de ella, sino en virtud de sentencia fundada en ley...”, precepto que es necesario vincular con el artículo 14 que dice: “Todos los habitantes de la Nación gozan de los siguientes derechos conforme a las leyes que reglamenten su ejercicio; a saber... de usar y disponer de su propiedad”.

## 2. IMPUESTOS. SU LÍMITE CONSTITUCIONAL: LA CONFISCATORIEDAD

Los tributos constituyen la prestación que los ciudadanos pagan para

---

<sup>55</sup> Presidente del Instituto de Derecho Agrario del Colegio de Abogados de Junín, prov. de Buenos Aires.

<sup>56</sup> Miembro titular del Instituto Der. Agrario del Colegio de Abogados de Junín, prov. de Buenos Aires.

vivir en sociedad. El gobierno asigna los recursos que obtiene a través de los tributos para la cancelación de los gastos que se originan en el cumplimiento de la Ley Fundamental.

El Estado está entonces dotado del poder tributario, de naturaleza política, mediante el cual se manifiesta la soberanía.

Dicho poder del Estado no puede ser ilimitado, dado que necesariamente la tributación debe respetar la garantía de propiedad de los contribuyentes.

Es allí donde surge el principio de “confiscatoriedad”, como límite constitucional necesario entre el deber contributivo de los particulares y el derecho recaudatorio del Estado.

Ha señalado al respecto la CSJN que, para que la confiscatoriedad exista, debe producirse una absorción por parte del Estado de una porción sustancial de la renta o el capital (Fallos: 242:73 y sus citas; 268:57), y que a los efectos de su apreciación cuantitativa debe estarse al valor real del inmueble y no a su valoración fiscal y considerar la productividad posible del bien (Fallos: 220:1300; 223:40; 239:157).

O sea que para que el impuesto no sea confiscatorio debe ser razonable, dependiendo su razonabilidad del fin perseguido por la norma y el medio elegido para concretarlo.

El supremo tribunal ha entendido que la confiscación se da cuando se prueba la absorción por el Estado de una parte sustancial de la renta o del capital gravado, tal como se desprende del desarrollo histórico que formulamos seguidamente.

### **3. EVOLUCIÓN JURISPRUDENCIAL DEL CONCEPTO CONFISCATORIEDAD**

La apertura jurisprudencial del concepto de confiscatoriedad en materia tributaria vio la luz en la sentencia dictada por la Corte Suprema de Justicia de la Nación el 16 de diciembre de 1911 en los autos caratulados “Rosa Melo de Cané s/Testamentaria”. En dicho fallo el máximo Tribunal de la Nación consideró que: “El impuesto del 50% impugnado en el caso sub judice, es una verdadera exacción o confiscación que ha venido a restringir en condiciones excesivas los derechos de propiedad... toda vez que

él alcanza a una parte sustancial de la propiedad o a la renta de varios años de capital gravado”.

En “Felicitas Guerrero de Mihanovich v. Provincia de Córdoba” (CSJN, Fallos: 200:128, sentencia del 23 de octubre de 1944) el máximo tribunal computa la renta potencial de las explotaciones agropecuarias y no su renta efectiva a los fines de la delimitación de la confiscatoriedad.

Luego de dichos embrionarios precedentes la CSJN ha delineado los perfiles del Instituto de modo preciso, señalando en ese sentido que:

Para que resulte procedente una impugnación basada en la cuantía del gravamen deberá demostrarse no la desproporción entre éste y el costo del servicio sino que en su aplicación al volumen o giro patrimonial del contribuyente, resulte prohibitivo, destructivo o confiscatorio (*cf.* *Doct. C.S.J.N. Fallos 234:663, citada; doct. S.C.B.A. causas I. 1183 “Nida S.A.”, s. 31-V-1988; Ac. 59.662 “Jardín de la Paz S.A.”, cit.; I. 1552 “Biocca”, s. 2-IV-2003*).

Para que se configure confiscatoriedad debe producirse una absorción por parte del Estado de una porción sustancial de la renta o el capital y para su apreciación cuantitativa debe estarse al valor real del inmueble y no a su valuación fiscal, y considerar su productividad posible, esto es, su capacidad productiva potencial (CSJN, 21/12/1999, *Autos: “Gómez Alzaga, Martín Bosco c/ Buenos Aires, Provincia de y otro s/ inconstitucionalidad”*).

De modo coincidente se han pronunciado otros tribunales en nuestro país:

La primer pauta rectora en la fijación del monto de las tasas es la garantía de razonabilidad opuesta a la arbitrariedad o irrazonabilidad en el ejercicio de las prerrogativas de los poderes públicos. Es razonable si los medios adoptados para la consecución de los propósitos son rectamente apropiados en todas las circunstancias. Otra regla es la confiscatoriedad, la que puede producirse por la acción concurrente de los distintos gravámenes que inciden efectivamente sobre el contribuyente confiscándole irrazonablemente en los hechos buena parte o el total de los beneficios alcanzados por su actividad económica, e incluso el capital comprometido en el emprendimiento. Una pauta especialmente tenida en cuenta es el porcentaje que el tributo absorbe

de las rentas o utilidades, para determinar que la categorización sea manifiestamente irrazonable o discriminatoria respecto de otro tipo de negocios del mismo género (*Suprema Corte de Justicia de Mendoza, Circuns.: 1 sala: 1, 14/03/03, "Millán s.a. c/ Municipalidad de Tunuyán s/ acción de inconstitucionalidad" (Fallo 03199137) (S319-072, n° Expediente 62071), Mag: Kemelmajer de Carlucci - Romano - Moyano - LDT*).

#### 4. PORCENTAJE LÍMITE DE LA IMPOSICIÓN

Establecido el mencionado criterio de modo genérico, la CSJN ha fijado, de modo complementario, el porcentual que considera como límite entre la tributación lícita y la ilegítima.

Es al respecto que ha señalado:

Y siendo el tercio del valor de los bienes transmitidos un límite razonable, como se ha dicho, de la imposición por ese motivo, la fijación del 33% como límite máximo, sin distinción de supuestos, se hace necesario, pues da una base de certeza que previene el casuismo y los consiguientes litigios con la secuela de gastos y la demora en la percepción del impuesto. (*CSJN – 21/09/1956, "Synge Kathleen Francés Anne Testamentaria" –elDial.com - AA6E33*)

Las causas sobre inconstitucionalidad de la contribución territorial impugnada como confiscatoria deben decidirse teniendo en cuenta el rendimiento medio de una correcta explotación del fundo concretamente afectado. No deben computarse aisladamente los años en que se han producido pérdidas ni los de rendimiento anormalmente reducido. Lo decisivo respecto de la confiscatoriedad de la contribución territorial es la proporción que ella guarda con el índice de productividad del inmueble, cuya comprobación es indispensable.... No excediendo la contribución territorial del 33 % del índice de productividad de los inmuebles afectados, no procede la declaración de inconstitucionalidad del gravamen como confiscatorio (*CSJN, 01/01/47, "García, Jenaro c/ Prov. de Córdoba. ", T. 209, p. 114 – LDT*).

El derecho de propiedad que la Constitución garantiza es inconciliable, en circunstancias ordinarias, con el desapoderamiento, a título de impuesto, de más de un 33% de la utilidad resultante de

una correcta explotación de los inmuebles rurales. (*Corte Suprema de Justicia de la Nación, 01/01/1946, "Pereyra Iraola, Sara v. provincia de Córdoba", Fallos: 206:247, Abeledo Perrot N°: 6/6532*).

Y en materia específica de impuestos territoriales, la CSJN ha establecido que "Para juzgar si un impuesto territorial es confiscatorio no se han de tomar como elementos de juicio ni la valuación oficial del inmueble, hecha para los fines del impuesto, ni lo que efectivamente produjo al tiempo del impuesto objetado, sino el valor real del bien en el mercado del lugar y la época en que se pagó el gravamen y lo que podía producir en ese mismo tiempo mediante una razonable explotación adecuada a sus características (*Corte Suprema de Justicia de la Nación, 01/01/1952, "Roth, Federico E. G. v. Provincia de Buenos Aires", Publicado: Fallos: 222:308, Abeledo Perrot N°: 6/10372*)

A su vez García Vizcaíno, Catalina (en *Derecho Tributario. Consideraciones económicas y jurídicas*, Editorial: Abeledo Perrot, Edición: 2009, Abeledo Perrot Online) señala que en materia tributaria "la doctrina de la Corte Sup. circunscribe el principio de no confiscatoriedad a tomar en cuenta el porcentaje "cabalístico" del 33% sobre la renta posible o productividad posible, esto es la capacidad productiva potencial, considerando, vgr., la correcta explotación de los inmuebles rurales".

Por su parte Corti, Arístides Horacio M. *Aportes para una reforma progresiva del sistema tributario argentino* (publicación: 17 de Agosto de 2011, [www.saij.jus.gov.ar](http://www.saij.jus.gov.ar)<http://www.saij.jus.gov.ar/>) dice que "los impuestos son confiscatorios cuando absorben, con arreglo a terminología de la CSJN, más del 33% del capital o la renta". A su vez, tratándose de impuestos patrimoniales, refiere que "la CSJN tiene dicho que el impuesto resulta confiscatorio cuando absorbe más del 33% de la renta posible o potencial de un campo racionalmente explotado".

O sea que, en concreto, de acuerdo con las pautas señaladas por la doctrina especializada y por la jurisprudencia nacional cabe concluir que existe confiscatoriedad cuando:

1) La carga impositiva absorbe más del 33 % de los beneficios obtenidos por la explotación de un inmueble rural, mediando una explotación razonable del mismo.

Es decir que esa es la primera pauta —relación entre el monto de las

imposiciones y el producido razonable por la explotación del bien— que debe necesariamente ser tomada en cuenta por el órgano judicial a los fines de determinar la existencia o no de confiscatoriedad.

Y en relación a la proporción de incidencia, la jurisprudencia de nuestro máximo Tribunal ha sentado criterio al respecto fijando, como límite de legitimidad, un porcentual promedio del 33%.

2) A su vez, a los fines de considerar el referido porcentual, debe meritarse la acción concurrente de los diferentes gravámenes:

En relación a la carga impositiva debe complementariamente ser considerada, como segunda pauta, la “sumatoria” de gravámenes que pesan sobre el bien y/ o sobre el propietario explotador del predio.

Es decir que, en síntesis, de acuerdo con los presupuestos sentados por la doctrina y jurisprudencia nacionales se tipifica la “confiscatoriedad”, “conculcante de la garantía constitucional de propiedad, cuando la sumatoria de impuestos que gravan al propietario de un bien o explotación productiva —directos o indirectos— supera el treinta y tres por ciento de la rentabilidad normal neta generada”.

Establecido entonces cuál es el criterio de confiscatoriedad impositiva sentado por la jurisprudencia de nuestro máximo Tribunal, analizaremos a renglón seguido que es lo que acontece en relación a las explotaciones agropecuarias que se desarrollan en el ámbito de nuestro país.

## 5. SOBRECARGA DE IMPUESTOS DEL SECTOR

El sector agropecuario se ve afectado directamente por:

a) *Impuesto inmobiliario de rango provincial*: Es un impuesto que se aplica en función del valor de la tierra y edificios, sin atender a las condiciones de la producción agropecuaria, siendo la valuación fiscal del inmueble rural la base imponible para el cálculo (Jarach, Dino, “Curso Superior de Derecho Tributario”, Bs. As. 1957, t.II, p.326/328).

b) *Ingresos brutos provincial*: Es un impuesto cuyo hecho generador es el ejercicio habitual y a título oneroso del comercio, industria, profesión, oficio, negocio, locaciones de obras, bienes y servicios. El impuesto se determina por Declaración Jurada del contribuyente donde deben consignarse los ingresos brutos devengados durante el período fiscal y la base de cálculo son las su-

mas devengadas por ventas de productos o mercancías, por remuneración o compensación de servicios o por retribución de la actividad ejercida.

c) *Impuesto a las Ganancias Mínimas Presuntas de carácter nacional*: Ley N° 25.063 (por la Ley N° 26.545, art 7, B.O. 2/12/2009, se prorroga hasta el día 30 de diciembre de 2019, inclusive). El impuesto debe ser pagado cuando los bienes tengan un valor de 200.000 pesos o más, al cierre del ejercicio fiscal en análisis, por lo que cualquier explotación agropecuaria abonará el impuesto, ya que se trata de un valor excesivamente bajo. Asimismo, siguiendo la exégesis de la ley, este impuesto se puede tomar como un pago a cuenta del impuesto a las ganancias, si estas fueran superiores a la ganancia presunta. Es decir que en el caso concreto de la producción agropecuaria, aún en el caso de quebranto el productor deberá abonar el impuesto a la ganancia mínima presunta, obviamente por esta irrazonable imposición legal que considera a los campos como bien inmobiliario y no como bien de producción, atento a que el hecho imponible es la valuación fiscal del predio.

d) *Impuesto a las ganancias*, también de carácter nacional: el régimen legal vigente es la Ley de Impuesto a las Ganancias, originalmente N° 20.628, promulgada el 29 de diciembre de 1973, Texto Ordenado por Decreto 649/97 (B.O. 06/08/97). Este tributo recae sobre la renta agropecuaria (descontados los gastos de las ventas, ej. fletes) obtenida durante el año fiscal.

Respecto de la existencia de hacienda, se debe tener en cuenta que el tributo se impone incluso por la mera tenencia de hacienda, sin atender a la verdadera ganancia que se haya obtenido en el año por las ventas. Asimismo si hubo ventas por emergencia y/o desastre agropecuario, es decir que ante una liquidación de vientres, el impuesto se deberá integrar por el sólo hecho de la tenencia.

La tasa de imposición varía según la forma jurídica adoptada por el productor agropecuario para llevar adelante su explotación.

e) *Impuesto a los bienes personales, también de carácter nacional*: creado por la Ley N° 23.966, sancionada el 1 de agosto de 1991, Promulgada Parcialmente el 15 de de 1991, sancionada con carácter de Emergencia, y que luego de 23 años continúa vigente. Sujetos. Artículo 17 — Son sujetos pasivos del impuesto: a) Las personas físicas domiciliadas en el país y las sucesiones indivisas radicadas en el mismo, por los bienes situados en el país y en el

exterior. Capítulo II. Liquidación del gravamen. Valuación de los bienes situados en el país. Artículo 22, a) Inmuebles: 1. Inmuebles adquiridos: al costo de adquisición o valor a la fecha de ingreso al patrimonio, se le aplicará el índice de actualización... que indique la tabla elaborada por la Dirección General Impositiva para el mes de diciembre de cada año". El art. 25 excluye las empresas y explotaciones unipersonales, de la alícuota que para cada caso se fija a continuación:

<b>Valor total de los bienes gravados</b>	<b>Alícuota aplicable</b>
Entre \$ 305.000 y 750.000	0.50%
Entre \$ 750.000 y 2.000.000	0.75%
Entre \$ 2.000.000 y 5.000.000	1.00%
Más de \$ 5.000.000	1.25%

La AFIP por Nota Externa 5/2006, dispuso aclarar el tratamiento de los impuestos sobre los bienes personales y a la ganancia mínima presunta: (B.O 22/11/2006): De la lectura de la norma surge que:

a) los inmuebles rurales afectados a una explotación unipersonal, se encuentran alcanzados por el ISBP, como asimismo por el IGMP.

b) Inmuebles rurales afectados al patrimonio de una sociedad de hecho, gravados por el impuesto sobre los bienes personales, respecto de la participación que posea la persona física o la sucesión indivisa

c) Sólo se encuentran exentos del impuesto los Inmuebles rurales inexplorados, arrendados o cedidos en alquiler y que pertenezcan a personas físicas y sucesiones indivisas.

La jurisprudencia del Tribunal Fiscal Nacional ha dicho:

La Sala C, en el fallo del año 2013 en el caso Gaviglio Hilario José, se expresa en distinto sentido y dice: "en nuestro derecho tributario 'la persona física' no es sinónimo de 'explotación unipersonal', ya que el primer concepto abarca el segundo, pues una persona física puede ser titular de más de una explotación unipersonal y además desarrollar otros tipos de actividades económicas, debiendo destacarse que no pueden ser considerados términos análogos". "En consecuencia, y no obstante el voto emitido por esta Sala en el fallo 'González, Camilo s/recurso de apelación', sentencia del 14/04/2009, la suscripta en-

tiende que corresponde revisar el criterio de no aplicar la exención a los inmuebles rurales en el caso de ser afectados a una explotación unipersonal porque se estaría frente a una doble imposición, que es justamente lo que el legislador quiso evitar.

f) *Las retenciones a la producción agropecuaria*: La Retención integra la categoría de los llamados “impuestos aduaneros” o “derechos de aduana”, que fuera definida por Giuliani Fonrouge como aquellos pertenecientes al Estado Nacional con exclusión de toda otra autoridad, en virtud de lo establecido en los arts. 4, 9 y 75 inc. 1º, de la Constitución.

Por Resolución 368 del Ministerio de Economía y Producción del 7 de noviembre de 2007, sustitúyese en el Anexo XIV del Decreto N° 509/2007 y sus modificaciones, el derecho de exportación para determinados productos...Que la presente medida se dicta en función de lo previsto en la Ley N° 22.415 (Código Aduanero), a renglón seguido se establecieron las siguientes alícuotas, entre otras: trigo 28%, maíz. 25%, habas de soja 35%, aceite de soja en bruto 32%, aceite de girasol 30%.

## JURISPRUDENCIA APLICABLE POR ANALOGÍA

El día 15 de abril de 2014 la Corte Suprema de Justicia de la Nación falla en “Camaronera Patagónica S.A. c/ Ministerio de Economía y otros s/ amparo”, a través del cual dicto la inconstitucionalidad de la Resolución 11/2002 del entonces Ministerio de Economía e Infraestructura, que imponía derechos de exportación sobre una gran cantidad de productos (pesca, agroindustria, entre otros), y ordenó el reintegro de los montos pagados por ese concepto a la empresa exportadora que inicio la demanda.

Que a efectos de una adecuada solución de la controversia resulta imprescindible remarcar la indudable naturaleza tributaria de este derecho de exportación. En efecto, se trata de un tributo cuya definición puede comprenderse en el artículo 724 del Código Aduanero, en tanto grava el hecho de la exportación misma de la mercadería para consumo, involucrando una carga pecuniaria coactiva para el sujeto pasivo que realice la acción gravada prevista por la norma, con destino a las arcas públicas. Por lo demás, corresponde recordar que la naturaleza tributaria de los derechos de exportación fue

reconocida hace mucho tiempo y quedó expuesta con total nitidez durante los debates de la Convención Nacional Constituyente Ad Hoc de 1860... corresponde reiterar que el 'derecho' establecido por la resolución mencionada es por su naturaleza un tributo —específicamente, un impuesto—, más allá de los fines que con él se hayan querido lograr.

Conclusión: acerca de retenciones: son un impuesto, por ello deben tenerse en cuenta en el concepto de confiscatoriedad.

## **6. LA CONFISCATORIEDAD IMPOSITIVA CONCRETA QUE PESA SOBRE LAS EXPLOTACIONES AGROPECUARIAS. INCIDENCIA CONFISCATORIA QUE LA SUMATORIA DE IMPUESTOS TIENE EN RELACIÓN A LA PRODUCCIÓN DE UN PROPIETARIO DE UNIDAD ECONÓMICA EN LA PCIA DE Bs. As.**

### **EL CASO CONCRETO**

La confiscatoriedad quedó comprobada recientemente con el último informe de la Asociación Argentina de Consorcios Regionales de Experimentación Agropecuaria (AACREA), realizado en mayo de 2012, titulado "Presión Tributaria en el Sector Agropecuario", en el que se concluyó que: La presión fiscal que soportan las empresas agropecuarias en años normales es alta, superando el 75% del resultado antes de tributos. Esta situación es generalizada, independientemente del tipo de persona jurídica, escala, localidad y esquema de tenencia de la tierra.

En condiciones climáticas adversas como las actuales, los Derechos de Exportación (se deducen de los ingresos), impactan más que proporcionalmente sobre la reducción del resultado del productor. Esta situación hace que en años malos la presión fiscal alcance valores de hasta 120% en empresas sobre campo arrendado.

Asimismo, en el caso concreto "Meza, Jorge c/ Pcia de Buenos Aires s/ Acción declarativa de Inconstitucionalidad", en trámite en la SCJBA, se demuestra la confiscatoriedad, realizando el actor diferentes evaluaciones contables y agronómicas de la productividad media de un campo de 150

has. ubicado en Junín, Pcia de Buenos Aires y la incidencia impositiva sobre la renta neta.

El referido campo está dividido en cinco lotes de aproximadamente 30 has cada una. Desde el año 25/08/2010, los lotes 1 y 5 han sido dedicados en dicho período a la explotación de sembrado de soja de primera durante los períodos 2010-11 y 2011-12, siendo una superficie de 60 Has y 90 Has. respectivamente; con excepción de la campaña 2011-2012 en la que también se incluyó al lote 4 a la producción del cultivo de soja. Las restantes hectáreas han sido objeto de sucesivos contratos de pastoreo rural con destino a la actividad ganadera (lotes 2, 3 y 4). La sumatoria de dichos ingresos ascendió a un total bruto para la referida campaña (2011-2012) de \$ 311.444,27. La sumatoria de costos destinados a dicha campaña ascendió a la suma de \$ 127.698,18. Es decir que, rentabilidad neta correspondiente al predio por la sumatoria de actividad agrícola y ganadera ascendió a la suma de pesos \$ 158.250,10.

Durante la campaña 2011-2012 se abonaron los siguientes impuestos, a saber:

#### **Impuestos Monto Anual Incidencia Impositiva s/Excedente Financiero**

Inmobiliario Rural	9.393,90	5,94%
Tasa Red Vial	5.566,72	3,52%
Imp a las Gcias. (año 2011)	53.403,86	33,75%
Imp a las GMP	0,00	0,00%
Ingresos Brutos	4.618,02	2,92%
Imp a los Bienes Personales	1.227,61	0,78%
<b>TOTAL ANUAL IMPUESTOS</b>	<b>74.210,11</b>	<b>46,89%</b>

Adicionalmente manifiesta que el valor de cotización interna de la soja está cercenado inicialmente por la percepción por parte del Estado Nacional de los denominados Derechos a la Exportación sobre los productos agrícolas. En este caso puntual, la incidencia de dicha imposición en relación al rendimiento neto antes de impuesto asciende al 53,11%.

Es decir que si sumamos dicha incidencia porcentual a la del 46,89% antes mencionada la sumatoria de las referidas imposiciones implica un

porcentaje total del 92,99% en relación a la ganancia neta obtenida por la explotación total del predio.

Complementariamente agregó un informe técnico contable que calculó un excedente financiero probable, para el período 2012-2013 de \$256.640,55, y demostró que el porcentual total de incidencia tributaria en relación al excedente financiero correspondiente al período 05/2012 a 04/2013 asciende a 56,83% sobre el Excedente Financiero antes de impuestos.

Si a ello se le suma la incidencia de las retenciones a la producción agropecuaria, el total a abonarse por la incidencia conjunta de los tributos de toda índole arroja un porcentual de 100,81% en relación al mencionado excedente financiero.

A su vez, adjunta un dictamen contable que determinó en la campaña 2012-13 un remanente de \$ 65.803.

Por otro lado calculó que ocurriría en el caso de haberse perdido la totalidad de la cosecha. En tal caso, la pérdida económica que ello hubiera generado resultaría de \$106.578,18 (90 has.) en concepto de costos de implantación. Si a eso se suma lo que se debe pagar en concepto de impuestos directos -exista o no rentabilidad- asciende a una suma de pesos \$ 66.869,19, o sea una la pérdida económica total de \$ 194.567,37.

Si se compara dicha suma con la rentabilidad neta —luego del pago de impuestos— estimada para el siguiente ciclo productivo en la suma de \$ 65.803, se observará que serían necesarios casi 3 años de producción para poder recién enjugar el déficit generado por el eventual fracaso de una sola cosecha.

## **7. LA VÍA PROCESAL IDÓNEA PARA VIABILIZAR LA PRETENSIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD POR CONFISCATORIEDAD IMPOSITIVA**

Meritamos que en el ámbito de la provincia de Bs. As, la vía procesal idónea para canalizar el planteo de inconstitucionalidad derivado de confiscatoriedad impositiva resulta la “acción declarativa de inconstitucionalidad” con fundamento normativo en el art 322 del CPC.

La misma ha sido admitida por nuestro máximo Tribunal Nacional desde mucho tiempo atrás como vía idónea para la impugnación de leyes provinciales violatorias de los preceptos consagrados en la Constitución Nacional y Provincial.

Es en tal dirección que la Corte Suprema de Justicia ha resuelto que

Cuando se impugna un precepto provincial por ser violatorio de garantías y derechos contenidos en ambos estatutos fundamentales de la Nación y de la Provincia, el juicio en que se persigue en sede local una declaración de inconstitucionalidad de acuerdo con la Constitución de la provincia y leyes de rito aplicables, autoriza también la competencia judicial para el examen de los planteos con base en la necesaria preeminencia de las normas federales (art. 31, Constitución Nacional) (CSJN, Fallos, 283:189 y sus citas; 298:679; Idem, dictamen del Procurador general de la Nación -Eduardo H. Marquardt- del 17 de diciembre de 1971 in re "Hidronor c/ Pcia. de Neuquén", L.L., t. 154-515; ídem CSJN, Fallos: 310-606; 310-977; 310-1794, etc.).

Va de suyo que, para que prospere la pretensión ejercida, la declaración de certeza "no debe tener un carácter simplemente consultivo o una indagación meramente especulativa sino que debe responder a un 'caso' que busque precaver los efectos de un acto en ciernes al que se atribuye ilegitimidad y lesión al régimen constitucional federal. Es decir, debe tipificar un caso" en los términos de la Ley Fundamental" (Fallos: 307:1379; 308:2569; 310:606, 977, etc.).

La interposición de la respectiva acción puede tener carácter preventivo, a fin de evitar los perjuicios futuros derivados de la inconstitucionalidad del acto.

En efecto, de acuerdo con la doctrina sentada por nuestro máximo tribunal, para la procedencia de este tipo de acción "No se requiere la existencia de una lesión actual, resultando suficiente la incertidumbre de una relación jurídica, de sus modalidades o de su interpretación que cause un perjuicio que autoriza a quien tiene un interés jurídico a hacerla funcionar".

Como lo ha señalado el más alto Tribunal de la Nación, la acción declarativa constituye un recaudo apto para evitar el eventual perjuicio denunciado, toda vez que provee a la definición de una relación jurídica discutida o incierta, si las circunstancias de la causa revelan la existencia de un interés real y concreto susceptible de protección legal actual. Dicha acción tiene una finalidad preventiva y no requiere la existencia de daño consumado (CSJN, "Provincia de Santiago del Estero c/ Estado Nacional y/o YPF, 20-8-85).

La acción declarativa al igual que el amparo, tiene una finalidad preventiva y no requiere la existencia de daño consumado en resguardo de los derechos (CSJN, Fallos: 322-1135 y 323-1849).

En principio, el planteo debe hacerse por vía originaria ante la SCJ-BA.

A los fines de que resulte operativa la mencionada preventividad durante el decurso del proceso, resulta conveniente la interposición de medidas preventivas —entre ellas, fundamentalmente, las de “no innovar” y la “innovativa”.

Para su procedencia, el peticionante deberá cumplimentar los tradicionales recaudos de admisibilidad formal y sustancial propios de toda medida cautelar (vgr: verosimilitud del derecho, peligro en la demora y contracautela).

Lo mencionado en cuanto a la vía que consideramos más idónea para canalizar la pretensión individual de inconstitucionalidad, no excluye la posibilidad de interposición del recurso de amparo colectivo previsto en los arts 43 y cc. CN.

A tal efecto, a pesar de existir algún fallo adverso, no puede negarse la legitimación activa que tienen las entidades representativas del sector, para la defensa de las garantías constitucionales que afecten a la generalidad o a sectores determinados de productores agropecuarios.

# ANÁLISIS DE LA LEGITIMIDAD DE LOS DERECHOS DE EXPORTACIÓN SOBRE LOS PRODUCTOS AGRÍCOLAS A LA LUZ DE LA RECIENTE JURISPRUDENCIA DE LA CORTE SUPREMA

POR MARIANO PERETTI<sup>57</sup>

## 1. INTRODUCCIÓN

La historia de las denominadas “retenciones”<sup>58</sup> a la exportación de

---

<sup>57</sup> Abogado, Especialista en Derecho Tributario. Profesor adscripto de la Cátedra “A” de Derecho Agrario de la Facultad de Derecho de la Universidad Nacional de Rosario. Tesorero del Instituto de Derecho Agrario del Colegio de Abogados de Rosario.

<sup>58</sup> La denominación de “retenciones” para los derechos de exportación no es técnicamente correcta. Como explica TOZZINI, la utilización de ese nombre deriva de la percepción que el productor agropecuario tiene acerca de la forma de pago del tributo, donde parece que el comprador le “retiene” parte del precio de su venta para luego pagar al Fisco. Si bien la traslación del tributo al precio existe, lo real es que quien realiza el pago es directamente el exportador, quien no actúa como sujeto de retención sino como contribuyente obligado (conf. TOZZINI, Gabriela; *Las “retenciones” a la exportación agropecuaria a la luz de los principios constitucionales de la tributación*, en libro de Memorias del VII Encuentro de Colegios de Abogados sobre Temas de Derecho Agrario, Rosario, 2008, pág. 319). Los derechos de exportación son, en

productos agrícolas no finalizó en 2008. Como es sabido, los derechos de exportación sobre cereales, oleaginosas y sus derivados siguen vigentes y, a pesar de haber quedado en el camino el sistema de incrementos “móviles” previsto por la Resolución 125/2008 del Ministerio de Economía, constituyen una de las cargas que más inciden en la actividad de los productores y una de las principales fuentes de ingresos tributarios para la Nación.

Ahora bien, el debate jurídico acerca de su legitimidad se ha reabierto en los últimos meses (si bien es cierto, ya no con la virulencia y trascendencia social de hace seis años) a partir de los lineamientos trazados por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en su jurisprudencia reciente.

Tomaremos como punto de partida el análisis de los criterios expuestos por la Corte en su fallo “Camaronera”. En dicha sentencia, el Tribunal se ocupa del controvertido tema de la delegación legislativa, de la manera en que dicha herramienta puede ser utilizada de acuerdo a lo previsto en la Constitución Nacional, y de los alcances y vigencia que tienen las normas dictadas a partir de su ejercicio.

Teniendo en cuenta, entonces, que las normas que crearon e instrumentaron la aplicación de los derechos de exportación fueron emitidas a partir de una delegación legislativa, realizaremos un repaso de los antecedentes normativos que, en relación a los productos agrícolas, pusieron en vigencia dichos tributos y analizaremos su vigencia y legitimidad actual.

## 2. EL FALLO “CAMARONERA”

El 15 de abril de 2014 la Corte Suprema de Justicia de la Nación, en el fallo dictado en la causa “Camaronera Patagónica S.A.” se expidió en relación a ciertas cuestiones que tienen decisiva influencia en cuanto a la legalidad de los derechos de exportación.

La sentencia del Máximo Tribunal fue dictada a partir de un Recurso Extraordinario Federal interpuesto por la AFIP contra la decisión de la Cámara Federal de Apelaciones de Mar del Plata que resolvió hacer lugar a una acción de amparo planteada por una empresa pesquera y declarar la inconstitucionalidad de la Resolución 11/2002, que fijó la alícuota en

---

definitiva, los tributos aduaneros que gravan la exportación para consumo de mercadería, o sea, en términos generales, su extracción del territorio nacional por tiempo indeterminado.

concepto de derechos de exportación a determinadas mercaderías, la cual se adicionaba a los vigentes en ese momento. Si bien la cuestión debatida no involucra a las célebres “retenciones” a los productos agropecuarios, la doctrina sentada tiene directa incidencia sobre éstas, ya que el sistema normativo que las regula es similar.

Debemos tener en cuenta, en nuestro análisis que, al emitir la mencionada Res. 11/2002 el Ministerio de Economía intentó justificar su competencia en la materia a partir de lo dispuesto por las Leyes 22.415 (Código Aduanero) y 25.561, de Emergencia Pública y Reforma del Régimen Cambiario<sup>59</sup>.

Al resolver, el voto de la mayoría conformada por los Ministros Lorenzetti, Fayt y Maqueda<sup>60</sup> dejó, en relación a las cuestiones de fondo planteadas, importantes definiciones, las cuales se repasan a continuación de manera sintética:

1) La vía de amparo resulta procedente para el debate de la inconstitucionalidad planteada. La tramitación por dicha vía no ha afectado de ninguna manera, en este caso, las posibilidades de defensa del Estado Nacional, en su carácter de parte demandada (considerando 3°).

2) Los derechos de exportación tienen indudable naturaleza tributaria (se trata de “una carga pecuniaria coactiva para el sujeto pasivo que realice la acción gravada prevista por la norma, con destino a las arcas públicas”), específicamente un impuesto (considerandos 6° y 7°).

3) Reconoce la posibilidad de establecer este tipo de gravámenes con fines extrafiscales. Es decir, además de los fines de recaudación, admite que los derechos de exportación sean utilizados como herramienta de política económica, social o monetaria (considerando 7°).

4) Reafirma la vigencia del principio de legalidad o principio de reserva de ley, rígido y estricto, en materia tributaria (considerando 8°). De acuerdo a la Constitución Nacional (arts. 4°, 17, 52), la creación y modificación de

---

<sup>59</sup> Sorprende especialmente la invocación a ésta norma, que únicamente faculta al Poder Ejecutivo a la creación de un derecho a la exportación sobre los hidrocarburos, supuesto absolutamente ajeno a los previstos en la Resolución.

<sup>60</sup> El Dr. Zaffaroni falló en el mismo sentido que la mayoría, pero según su voto, y los Dres. Argibay y Petracchi votaron en disidencia parcial, declarando la inconstitucionalidad de la Res. 11/2002 y yendo aún más lejos que el voto mayoritario, en cuanto consideraron inválida la ratificación que el Congreso realizó posteriormente.

tributos es de la competencia exclusiva del Poder Legislativo. Este principio no cede tampoco en caso de que el Poder Ejecutivo actúe mediante el mecanismo de la delegación legislativa del art. 76 CN: los aspectos sustanciales del derecho tributario no son materia respecto de la cual la Constitución autorice la delegación legislativa en el Poder Ejecutivo. La CSJN reitera y profundiza, en este aspecto, el criterio sentado en leading case “Selcro”<sup>61</sup>.

De todos modos, y sin perjuicio de lo anterior, la Corte señala, además, que las leyes en que pretende fundamentarse la Res. 11/2002 (Código Aduanero y Ley de Emergencia) no contienen una delegación legislativa con los requisitos mínimos establecidos por el art. 76 CN. No se establecen, ni siquiera en sus mínimos recaudos, los elementos esenciales del tributo. No se establece con claridad y sin duda alguna, como es exigido, las pautas de la clara política legislativa a las cuales debe atenerse el Presidente. De la lectura de las normas no puede ni siquiera “intuirse” la existencia de una delegación en tal sentido.

El Código Aduanero, que prevé y define los derechos de exportación, dice la CSJN, no ha determinado de manera cierta e indudable cuál es la forma de cuantificar la prestación (no prevé la alícuota, ni siquiera estableciendo baremos máximos y mínimos para su aplicación) (considerando 9°).

5) Lo anterior no significa que el Poder Legislativo no pueda delegar ciertas facultades. Debe tenerse en cuenta, en este aspecto, que los derechos aduaneros están ligados a las continuas fluctuaciones del comercio internacional y se requiere de herramientas, como las que tiene el Poder Ejecutivo, para adecuarlos rápidamente de acuerdo a la política económica. Ahora bien, las facultades que el Poder Legislativo le delegue deben encontrarse circunscriptas, exclusivamente, al aspecto cuantitativo de la obligación tributaria. Esto es, podría autorizar a elevar o disminuir las alícuotas aplicables, siempre y cuando se fijen límites y pautas precisas para su ejercicio, mediante una clara política legislativa (considerando 10).

En el caso analizado, concluyó el Máximo Tribunal, estas exigencias no se cumplen; el aspecto cuantitativo de los derechos de exportación quedó completamente librado al arbitrio del Poder Ejecutivo.

---

<sup>61</sup> Fs. 326:4251.

6) Por lo tanto, en virtud de los argumentos señalados, la Corte declaró, a través de su sentencia, la inconstitucionalidad de la Res. 11/2002.

Ahora bien, teniendo en cuenta que esta norma fue posteriormente ratificada por la Ley 25.645 (ratificación convalidada por la Corte), el fallo limita la invalidez de la Resolución al período comprendido entre su entrada en vigencia (5/3/2002) y su ratificación por el Poder Legislativo (24/8/2002).

Como explicaremos en detalle más adelante, la Ley 25.645 es una de las sucesivas leyes del Congreso que, de manera genérica, aprobó la legislación delegada que había sido emitida con anterioridad a su vigencia, en base a delegaciones realizadas antes de la reforma constitucional de 1994.

La mayoría de la Corte en “Camaronera” acepta expresamente esta ratificación genérica realizada por el Congreso (que para el voto en disidencia y para cierta parte de la doctrina, por ejemplo, no respeta los términos de la disposición de la Cláusula Transitoria Octava de la CN)<sup>62</sup>. El Máximo Tribunal considera esta modalidad objetable desde el punto de vista de la técnica legislativa, pero válida. Para llegar a esa conclusión, invoca un argumento práctico o de “política judicial”: lo contrario implicaría sostener que toda la legislación delegada dictada en base a las delegaciones previas a 1994 ha perdido vigencia.

Este tipo de ratificaciones legislativas, por otra parte, confieren el rango de ley a la normativa delegada dictada por el Poder Ejecutivo. Pero, dice la Corte, la Ley 25.645 no tiene eficacia para convalidar retroactivamente una norma que adolece de nulidad absoluta e insanable. La convalidación solamente tiene efectos hacia adelante (ex nunc). Es por ello que los efectos de dicha nulidad afectaron la vigencia de la Resolución 11/2002 desde su emisión (5/3/2002) hasta su ratificación por el Poder Legislativo (24/8/2002), fecha a partir de la cual adquirió el rango de ley.

---

<sup>62</sup> La disidencia de los doctores Petracchi y Argibay considera que en el caso no hubo una ratificación o convalidación válida, por haber sido realizada en relación a materia cuya delegación pasó a encontrarse prohibida por el art. 76 CN y porque, de todas maneras, no existió “una voluntad legislativa clara y explícita que pueda ser entendida —más allá de las imperfecciones técnicas de su instrumentación— como un aval de los contenidos de la norma que ratifica”.

### 3. LA DELEGACIÓN LEGISLATIVA Y LA RATIFICACIÓN DE LA LEGISLACIÓN DELEGADA

La delegación legislativa es la autorización por parte del Poder Legislativo al Poder Ejecutivo del ejercicio de atribuciones que son propias de aquél. A partir de dicha delegación, el Ejecutivo pasará a emitir normas cuyo contenido corresponde, en principio, a la competencia del Congreso.

Se trata de una herramienta que, admitida parcialmente y con matices por la jurisprudencia de la Corte Suprema antes de la reforma de 1994<sup>63</sup>, fue finalmente contemplada de manera expresa por la Constitución Nacional en el nuevo artículo 76: “Se prohíbe la delegación legislativa en el Poder Ejecutivo, salvo en materias determinadas de administración o de emergencia pública, con plazo fijado para su ejercicio y dentro de las bases de la delegación que el Congreso establezca. La caducidad resultante del transcurso del plazo previsto en el párrafo anterior no importará revisión de las relaciones jurídicas nacidas al amparo de las normas dictadas en consecuencia de la delegación legislativa”.

Es decir que, de acuerdo al esquema que indica la norma constitucional, la delegación legislativa en el Poder Ejecutivo se encuentra prohibida, salvo:

- en materias determinadas de administración o de emergencia públicas,
- con un plazo determinado para su ejercicio,
- dentro de los límites (bases de delegación) que el Congreso establezca en cada caso.

Por su parte, y en relación a las delegaciones legislativas que, al amparo de la jurisprudencia de la Corte, venía haciéndose con anterioridad a la reforma de 1994, la Cláusula Transitoria Octava de la Constitución, dispone: “La legislación delegada preexistente que no contenga plazo establecido para su ejercicio caducará a los cinco años de la vigencia de esta disposición excepto aquella que el Congreso de la Nación ratifique expresamente por una nueva ley.”

En virtud de tales disposiciones constitucionales, el Congreso emitió

---

<sup>63</sup> Fallos in re “Delfino” (Fs. 148:430), “Mouviel” (Fs. 237:636), “Cocchia” (Fs. 316:2624).

sucesivas leyes de ratificación (25.148, 25.645, 25.918, 26.135 y 26.519). Como veremos, todas ellas (salvo la última) ratifican en forma genérica la totalidad de la delegación legislativa (legislación delegante) dictada con anterioridad a la reforma de 1994 y la legislación delegada dictada al amparo de tales delegaciones:

- Ley 25.148 ratifica (prorroga) por tres años las delegaciones legislativas (legislación delegante) realizadas con anterioridad a la reforma constitucional de 1994 y aprueba legislación delegada dictada desde 1994 hasta el 24/8/1999.

- Ley 25.645 ratifica por otros dos años las delegaciones legislativas (legislación delegante) sancionadas con anterioridad a la reforma constitucional de 1994 y aprueba la totalidad de la legislación delegada dictada desde el 24/8/1999 hasta el 24/8/2002.

- Ley 25.918 ratifica por dos años más las delegaciones legislativas (legislación delegante) sancionadas con anterioridad a la reforma constitucional de 1994 y aprueba la totalidad de la legislación delegada dictada desde el 24/8/2002 hasta el 24/8/2004.

- Ley 26.135 ratifica por tres años más las delegaciones legislativas (legislación delegante) sancionadas con anterioridad a la reforma constitucional de 1994 y aprueba la totalidad de la legislación delegada dictada desde el 24/8/2004 hasta el 24/8/2006.

- Ley 26.519 ratifica por un año (hasta el 24/8/2010) las delegaciones legislativas (legislación delegante) sancionadas con anterioridad a la reforma constitucional de 1994, pero en este caso no ratifica ninguna legislación delegada.

Esto significa, entonces, que la última legislación delegada que fue ratificada por el Poder Legislativo es la contemplada por la Ley 26.135. Es decir que las normas delegadas dictadas desde el 24/8/2006, al amparo de una legislación delegante emitida con anterioridad a la reforma de 1994, quedaron sin ratificación del Congreso. Esta circunstancia resulta un dato ineludible en el análisis acerca de la vigencia actual de las disposiciones que se refieren a los derechos de exportación y que se realizará a continuación.

#### **4. NORMATIVA RELATIVA A LOS DERECHOS DE EXPORTACIÓN DE CEREALES, OLEAGINOSAS Y SUS DERIVADOS**

Realizaremos ahora una breve reseña de las normas que, desde la sanción del Código Aduanero, fundamentaron y dispusieron la imposición de derechos de exportación a los productos derivados de la actividad agrícola y cuya incidencia se mantiene en el sistema aplicado actualmente.

**4.1. Código Aduanero (Ley 22.415)** — Su art. 755 otorga facultades para que el Poder Ejecutivo, en las condiciones previstas en el mismo Código y en las leyes que fueren aplicables, pueda gravar o desgravar la exportación para consumo de mercadería y modificar el derecho de exportación establecido. Se trata de una delegación de parte del Congreso al Poder Ejecutivo de facultades que son propias de aquél.

El mismo artículo, en su apartado 2, estipula los casos en que el Poder Ejecutivo puede ejercer dichas facultades, estableciendo que debe tener como objeto de cumplir alguna de las finalidades de política económica que se señalan: asegurar el máximo posible de valor agregado en el país; por motivos de política monetaria, cambiaria o de comercio exterior; para promover o proteger las actividades nacionales productivas o los recursos naturales; por razones de política de precios o de abastecimiento del mercado interno; o para atender las necesidades de las finanzas públicas.

**4.2. Decreto 2752/1991** — El Poder Ejecutivo delega (es decir, subdelega) en el Ministerio de Economía las facultades que le fueron conferidas en el Código Aduanero para establecer, modificar o suprimir aranceles a las exportaciones e importaciones.

**4.3. Decreto 2275/1994** — Aprueba la Nomenclatura Común del MERCOSUR (sistema unificado de identificación y clasificación de mercaderías a efectos aduaneros) y fija derechos a la exportación de ciertas semillas oleaginosas (soja, maní, colza, lino, girasol y algodón) de un 3,5%.

**4.4. Resolución 11/2002 del Ministerio de Economía** — Establece de manera genérica un derecho de exportación del 5% a la exportación de mercaderías para consumo, elevando la alícuota al 10% en relación a ciertos

productos específicamente detallados (que no incluyen a la mayoría de los productos agrícolas).

En el caso de las semillas oleaginosas, dicho porcentaje debe sumarse al 3,5% que se encontraba entonces vigente.

**4.5. Resolución 35/2002 del Ministerio de Economía** — Eleva al 20% los aranceles para las posiciones arancelarias correspondientes a soja, maíz, girasol, trigo y sus derivados.

Aquí también, en relación a las semillas de soja y girasol, debe sumarse el 3,5% vigente con anterioridad a la Res. 11/2002.

**4.6. Resolución 10/2007 del Ministerio de Economía** — Eleva en un 4% el derecho de exportación vigente aplicable a la soja y sus derivados. La alícuota queda fijada, entonces, en el 27,5% para la semilla de soja y en el 24 % para harinas y aceites.

**4.7. Decreto 509/2007** — Con vigencia desde el 16/5/2007, actualiza los códigos arancelarios de ciertas mercaderías, contemplando en su art. 16 y Anexo XIV los aranceles hasta entonces vigentes para las posiciones arancelarias correspondientes, entre otras, soja (27,5%) y sus derivados (24%), girasol (23,5%) y sus derivados en aceites (20%), trigo (20%), y maíz (20%).

En esta norma el Poder Ejecutivo invoca, para fundamentar su competencia, el art. 99, incs. 1 y 2 C.N., la Ley 22.415 (Código Aduanero) y el art. 6° de la mencionada Ley 25.561 de Emergencia Pública.

Este Decreto fue ratificado por el Congreso, mediante Resoluciones de las Cámara de Diputados (22/8/2007) y de Senadores (28/11/2007).

**4.8. Resoluciones 368/2007 y 369/2007 del Ministerio de Economía** — Ambas emitidas el 7/11/2007, elevan el arancel previsto en el Anexo XIV del Decreto 509/07, para ciertas posiciones (incluye soja, girasol, trigo, maíz, y sus derivados en aceites y sojas).

Los derechos de exportación quedaron fijados, así, en un 28% para el trigo, 25% para maíz, 35% para la soja, 32% para los derivados de la soja, 32% para el girasol y 30% para los derivados del girasol.

Las Resoluciones invocan, para fundamentar la competencia del

organismo emisor, la Ley 22.415 (Código Aduanero), la Ley de Ministerios y los Decretos 2752/91 y 2275/94.

**4.9. Resolución 125/2008 del Ministerio de Economía** — Publicada en el Boletín Oficial el 10/3/2008, esta Resolución, con las modificaciones de la Resolución 141/2008, pone en vigencia el sistema de las llamadas “retenciones móviles”, según el cual la alícuota del derecho de exportación aplicable se determinaba en base a una fórmula basada en el precio FOB oficial de la mercadería, informado por la por entonces Secretaría de Agricultura, Ganadería, Pesca y Alimentos. En virtud de este sistema, el precio del tributo se incrementaba (en forma progresiva) a medida que aumentaba el precio de mercado del producto.

Esta norma fue objeto de claros y rotundos planteos en torno a su constitucionalidad, fundamentalmente por afectar los principios de legalidad o reserva de ley, de razonabilidad, y de no confiscatoriedad<sup>64</sup>.

**4.10. Decreto 1176/08 y Resoluciones 180, 181 y 182/2008 del Ministerio de Economía** — Con posterioridad al rechazo por parte del Congreso del Proyecto de Ley de ratificación del sistema creado por la Resolución 125/2008, el 18/7/2008 se sancionaron las normas indicadas, que en definitiva tuvieron como consecuencia el restablecimiento de las alícuotas previstas con anterioridad a marzo de 2008 por las Resoluciones 368 y 369/2007.

**4.11. Resolución Conjunta 26/2008 y 28/2008 de los Ministerio de Producción y Ministerio de Economía** — Esta norma reduce, a partir del 24/12/2008, las alícuotas aplicables a la exportación de trigo (que queda en un 23%) y maíz (20%).

Por lo tanto, y a partir de todo ello, las alícuotas de derechos de exportación actualmente aplicadas en relación a los cereales, oleaginosas y sus derivados son las fijadas por las Resoluciones 368 y 369/2007 para la soja (35%) y sus subproductos (32%), y para el girasol (32%) y sus subproductos (30%).

---

<sup>64</sup> Véase en tal sentido TOZZINI, Gabriela; op. cit. y FACCIANO, Luis A. y POWELL, Candela, *La inconstitucionalidad de la normativa de derechos de exportación sobre productos agrícolas. Su irrazonabilidad y confiscatoriedad*, en libro de Memorias del VII Encuentro de Colegios de Abogados sobre Temas de Derecho Agrario, Rosario, 2008, pág. 343.

Por su parte, para el trigo y el maíz se aplican actualmente los aranceles de la Res. Conjunta 28/2008 (23% y 20% respectivamente).

## **5. APLICACIÓN DE LOS ESTÁNDARES ESTABLECIDOS POR LA CSJN A LOS DERECHOS DE EXPORTACIÓN SOBRE LOS PRODUCTOS AGRÍCOLAS**

Analizada la normativa que crea y modifica los derechos de exportación aplicados a los productos derivados de la actividad agrícola, a la luz del criterio sentado por la CSJN en “Camaronera”, podemos concluir que el ejercicio que el Poder Ejecutivo ha realizado, a través de los Decretos 509/07 y las Resoluciones 368 y 369/07, de las facultades delegadas para el establecimiento de este tipo de tributos es inconstitucional, dado que en este caso tampoco se cumplen con las pautas del art. 76 de la Constitución Nacional<sup>65</sup>.

Ahora bien, como vimos, el Decreto 509/07 fue ratificado por ambas Cámaras del Congreso, mediante resoluciones, la última de las cuales data del 28/11/2007. Considerando que, de acuerdo a los estándares sentados por el voto mayoritario de la Corte, puedan tomarse tales resoluciones como una convalidación del contenido del Decreto, lo cierto es que ésta solamente podría tener efectos hacia adelante (*ex nunc*), es decir, a partir de la ratificación legislativa. Es decir que los derechos de exportación abonados entre el 16/5/2007 y el 28/11/2007 resultarían inválidos en la mayor alícuota establecida por el mencionado Decreto 509/2007.

En este aspecto hay que tener en cuenta, sin embargo, que, salvo que hubiera acontecido alguna causal de interrupción o suspensión, la prescripción para el reclamo, mediante acción de repetición, de los pagos de derechos de exportación realizados durante el año 2007 operó el 1/1/2013<sup>66</sup>.

De lo afirmado surge, por lo tanto, que las alícuotas establecidas por el Decreto 509/2007 deben considerarse legítimamente aplicables a partir del 28/11/2007.

Por su parte, cabe señalar que las Resoluciones 368 y 369/2007, que fijaron un nuevo régimen de alícuotas a partir del 7/11/2007, y la Resolución

---

<sup>65</sup> A la misma conclusión han llegado, por ejemplo, RODRÍGUEZ, Patricia S. y MENÉNDEZ, Francisco J., *Principio de reserva de ley en materia tributaria*, LL 21/07/2014.

<sup>66</sup> Arts. 815 y 816 de la Ley 22.415.

Conjunta 26/2008 y 28/2008 de los Ministerio de Producción y Economía que lo hacen en relación al trigo y al maíz desde el 24/12/2008, se encuentran afectadas por el mismo vicio y, por lo tanto, también resultan inconstitucionales. Ahora bien, dado que, como vimos, dichas normas no han sido objeto de ninguna ratificación posterior por parte del Poder Legislativo, debe considerarse que son inválidas, desde su emisión hasta el presente.

Como consecuencia de la invalidez de tales Resoluciones, entonces, resultan inaplicables las alícuotas allí establecidas y corresponde estar a los aranceles establecidos por el Decreto 509/07 que, como se dijo, “recuperaron” su vigencia a partir del 28/11/2007.

Por lo tanto, para los porotos de soja sería aplicable un 27,5% en concepto de derecho de exportación, en lugar del 35 % que actualmente percibe el Fisco; para el girasol un 23,5 % en lugar del 32 %; para el trigo un 20% en lugar del 28%; y 20% para el maíz.

## **6. PANORAMA ACTUAL. REPETICIÓN DE LOS IMPORTES ABONADOS**

A partir del marco descrito, correspondería por último analizar cuáles son las posibilidades con que contaría el contribuyente de reclamar la devolución de los importes abonados de más en virtud de la aplicación, desde noviembre de 2007, de una normativa que resulta inconstitucional.

En primer término, corresponde tener en cuenta que la inconstitucionalidad de las Resoluciones 368 y 369/2007 y, en su caso, de la Resolución Conjunta 26/2008 y 28/2008, debe ser alegada y fundamentada en todos los casos por quien pretenda ejercer su derecho a reclamar lo abonado, invocando especialmente la doctrina emanada del fallo “Camaronera”, que resulta aplicable también en estos casos.

La vía procesal aplicable, para los casos de los tributos ya abonados sería la de una acción de repetición<sup>67</sup> por ante la Justicia Federal<sup>67</sup>, previo ago-

---

<sup>67</sup> Art. 83 Ley 11.683. En principio, también sería competente en casos de repetición de tributos aduaneros el Tribunal Fiscal de la Nación (art. 159 inc. f) de la Ley 11.683); sin embargo, debe tenerse en cuenta en este aspecto la limitación funcional que surge para dicho Tribunal del art. 185 de la misma ley, que le impide expedirse acerca de la constitucionalidad de las normas.

tamiento del procedimiento administrativo previo ante la AFIP establecido por los arts. 1068 y ss. del Código Aduanero.

En este aspecto, resultan totalmente relevantes las disposiciones del Código Aduanero en cuanto a la prescripción de dicho reclamo. Dicho cuerpo normativo dispone un plazo de prescripción de cinco años a la acción de los contribuyentes para repetir lo abonado en concepto de tributos aduaneros<sup>68</sup>, plazo que comienza a correr el 1 de enero del año siguiente al de la fecha en que se hubiera efectuado el pago del importe objeto de repetición<sup>69</sup>.

Por su parte, para demandar la inaplicabilidad de las normas inconstitucionales a los pagos que se realicen actualmente en concepto de derechos de exportación, entendemos que sería procedente la vía de la acción declarativa de certeza prevista en el art. 322 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, con la posibilidad de solicitar en forma simultánea a su interposición una medida cautelar innovativa para evitar que se aplique la mayor alícuota surgida de las Resoluciones impugnadas.

La cuestión más controvertida es, quizás, la de la legitimación activa para la interposición de los reclamos por repetición de las sumas pagadas indebidamente. La dificultad radica en que, en el caso de los derechos de exportación, quien aparece como contribuyente o sujeto pasivo frente al Fisco es el exportador, aún cuando en la realidad los tributos abonados son trasladados directamente al precio que el productor percibe por la venta de sus productos.

Se produce en este caso, como señala la doctrina<sup>70</sup>, un desfase o diferenciación entre el contribuyente de derecho del tributo (sujeto obligado por la ley a ingresarlo al Fisco) y el contribuyente de hecho, que es sobre quien en definitiva incide el impuesto, ya que soporta la carga que el primero “traslada” al precio que le paga a este<sup>71</sup>. Es decir que, en definitiva, el afectado por la carga tributaria y principal interesado en reclamar su inaplicabilidad va a ser el productor y no el exportador, a quien en principio la ley le otorgaría la legitimidad para ejercer una acción de repetición.

---

<sup>68</sup> Art. 815 Ley 22.415.

<sup>69</sup> Art. 816 Ley 22.415.

<sup>70</sup> Conf. TOZZINI, Gabriela; op. cit. pág. 325; TARSITANO, Alberto, *Derecho de exportación y garantías constitucionales. Nota al fallo Gallo Llorente*, Revista de Derecho Fiscal, N° 5, Ed. Abeledo Perrot, 2008, pág. 19.

<sup>71</sup> Fenómeno económico denominado “retrotraslación”; conf. TOZZINI, op. cit.

El tema de la legitimación activa del sujeto incidido constituye, en la jurisprudencia de nuestros tribunales, un tema que no ha tenido aún una definición clara y precisa<sup>72</sup>. Cabe destacar, sin embargo, el tratamiento que la Cámara en lo Contencioso Administrativo Federal le ha dado a la cuestión en su sentencia “Gallo Llorente”<sup>73</sup>, en la que el voto mayoritario reconoció la legitimación activa del productor agropecuario a partir del hecho de que se trata, en definitiva, del sujeto sobre el cual repercute la incidencia económica del tributo.

Por nuestra parte consideramos, en este aspecto, que el análisis de los jueces no puede desentenderse de la realidad económica. Una solución verdaderamente justa deberá, sin dudas, considerar la situación del productor como el verdadero perjudicado por la imposición de tributos en violación a las disposiciones y principios de la Constitución Nacional.

---

<sup>72</sup> Pueden señalarse como antecedentes, por ejemplo, el fallo “Mendoza Domingo c. Provincia de San Luis” (Fs. 3:131) o, a contrario sensu, las consideraciones expresadas en “Nobleza Picardo SAIC c. Estado Nacional” (5/10/2004).

<sup>73</sup> CNCont. Adm. Fed., Sala II, in re “Gallo Llorente Santiago Emilio y otro c/E.N. Min. de Economía – Resol 125/08 (dto 2752/91) s/ amparo ley 16.986”, del 23/09/2008, voto de los Dres. Marta Herrera y Guillermo P. Galli.

**BIOTECNOLOGÍA Y DERECHO  
AGRARIO**



# LA BIOTECNOLOGÍA COMO FACTOR COADYUVANTE DEL DESARROLLO AGRÍCOLA

POR CLAUDIA R. ZEMÁN<sup>74</sup>

## 1. INTRODUCCIÓN

En los últimos tiempos, las discusiones se han centrado en torno de la aplicación y uso de las biotecnologías agrícolas en los países en desarrollo, y más precisamente en el abordaje de las necesidades específicas de los pequeños productores, quienes han quedado al margen de los eventuales beneficios que la aplicación de las mismas conlleva. Las biotecnologías agrícolas no se utilizan ampliamente en los países en desarrollo, y la investigación y el desarrollo de las mismas, no han sido generalmente dirigidos a las necesidades y problemáticas de los pequeños productores.

---

<sup>74</sup> Doctora en Derecho. Prof. Asociada e investigadora de Derecho de los Recursos Naturales y Medio Ambiente de la Universidad Católica de Santiago del Estero. Santiago del Estero, Argentina. Integrante de Proyectos de investigación de la Universidad Nacional de Santiago del Estero. Ex Integrante de Proyectos de investigación CONICET. Miembro del Comité Ejecutivo del Instituto Argentino de Derecho Agrario (IADA). Miembro de la Asociación Iberoamericana para el Derecho Alimentario, (A.I.B.A.D.A.) Buenos Aires – Madrid. e mail: czeman@arnet.com.ar

Desde la FAO<sup>75</sup>, en las conferencias realizadas que convocaron a expertos, creadores de políticas y representantes de la sociedad civil y de organizaciones internacionales, se viene sosteniendo la necesidad de fomentar la participación tanto de los pequeños productores, como la de todas las partes interesadas en el proceso de toma de decisiones que coadyuven al desarrollo agrícola mundial.

En efecto, el logro de este objetivo demanda ciertos los elementos clave, que resultan necesarios para poner a las biotecnologías agrícolas al servicio del mundo en desarrollo, tales, mayor inversión, cooperación internacional, políticas nacionales efectivas y favorables y marcos regulatorios<sup>76</sup>.

Por cierto, las realidades de los distintos países son diversas, por lo que cada país debe analizar su situación puntual y así obtener una visión nacional clara del papel de las biotecnologías en su ámbito.

Cabe acotar que, desde una visión amplia de las tecnologías, con un enfoque socio-técnico de las mismas, se sostiene que el “funcionamiento” del artefacto (semillas, máquinas, otros insumos) varía para diferentes configuraciones sociotécnicas<sup>77</sup>. En tal sentido, este enfoque permite apreciar la flexibilidad de las tecnologías: cuando el contexto social cambia, las tecnologías tienen distintos efectos, consecuencias y significados, razonamiento que nos conduce a afirmar que las realidades sociales diferentes influyen directamente en el mayor o menor desarrollo de los países en materia de nuevas tecnologías.

Estas variables demandan un examen de las opciones y oportunidades existentes, en el contexto de las estrategias y los objetivos nacionales en materia de medio ambiente y de desarrollo económico, social y rural.

---

<sup>75</sup> Conferencia sobre biotecnologías agrícolas destaca rol de los pequeños agricultores y productores. 4 de marzo de 2010, Guadalajara, México. <http://www.fao.org/news/story/es/item/40486/icode/>

<sup>76</sup> <http://www.fao.org/news/story/es/item/40486/icode/>

<sup>77</sup> El concepto de configuración socio-técnica fue desarrollado en los campos de la sociología y la economía de la ciencia y la tecnología (BIJKER, 1995; KLEIN y KLEINMAN, 2002; KLEINMAN, 1995; PINCH, 1996; PINCH y BIJKER 1987; ROSEN, 1993; Williams y Edge, 1996), desde donde se sostiene que las tecnologías deben ser entendidas en relación con los contextos en que son producidas, comercializadas y adoptadas. Según este enfoque, el artefacto es solo uno de los aspectos que caracterizan a una configuración sociotécnica, la que también incluye los aspectos sociales, culturales, políticos y económicos, citados in ARZA Valeria, GOLDBERG Laura y VÁZQUEZ Claudia. *Argentina: Difusión del algodón GM e impacto en la rentabilidad de los pequeños productores de la Provincia del Chaco*. Revista CEPAL 107, Agosto 2012.

## 2. LOS PEQUEÑOS PRODUCTORES Y LAS NUEVAS TECNOLOGÍAS

La realidad demuestra que la introducción de semillas modificadas genéticamente ha impactado negativamente sobre los pequeños productores, quienes se ven compelidos a adquirir insumos en el mercado informal, habida cuenta su incapacidad para acceder al crédito en muchos casos. A ello se suma, la clara asimetría de poder de los mismos en la cadena de comercialización, que los obliga a vender su producción a precios irracionales. Esto contrasta con la posición de los grandes productores, a quienes la adopción de la tecnología GM les ha aportado ingentes beneficios ensanchando la brecha de rentabilidad entre ambos.

A pesar de esta realidad, los estudios demuestran que “las tecnologías GM han sido ampliamente aceptadas porque no cuestionan el paradigma dominante en agricultura, basado en la intensificación de la producción y en la escala. Existen, sin embargo, paradigmas alternativos que han sido recientemente auspiciados por la literatura internacional. En particular, el paradigma agroecológico, en el que se aboga por la preservación de los recursos naturales como el agua, el suelo y la biodiversidad (McIntyre y otros, 2008; Vanloqueren y Baret, 2009) y se propone una estrategia diferente de acumulación, basada en la autonomía en la provisión de insumos y un manejo sostenible de los recursos. En la Argentina existe una experiencia de producción de algodón agroecológico (Cooperativa Agroecológica del Litoral, ubicada en San Martín)”<sup>78</sup>.

“No obstante, actualmente son pocos los productores involucrados. Para que un productor se reconvierta a la producción agroecológica se requiere un cambio radical en sus prácticas productivas y estar dispuesto a afrontar pérdidas económicas durante la transición. Estos inconvenientes podrían explicar por qué la agroecología no ha sido adoptada por los pequeños productores con la misma rapidez que la tecnología gm (que no pone en cuestión las prácticas a las que los productores están habituados)”<sup>79</sup>.

En contraposición a los detractores de las biotecnologías, quienes las propugnan, sostienen que ellas son mucho más que OMGs, ya que com-

---

<sup>78</sup> ARZA, Valeria; GOLDBERG, Laura y VÁZQUEZ, Claudia. *Argentina: Difusión del algodón GM e impacto en la rentabilidad de los pequeños productores de la Provincia del Chaco*. Revista CEPAL 107, Agosto 2012.

<sup>79</sup> *Ibidem*-

prenden una amplia gama de herramientas y metodologías que se aplican en cierta medida en cultivos, ganadería, sector forestal, pesca y acuicultura, y agroindustrias, para contribuir a la reducción del hambre y la pobreza, la adaptación y mitigación del cambio climático y para mantener la base de recursos naturales en los países en desarrollo.

Sin embargo, el debate que rodea a los organismos genéticamente modificados (OGM) a menudo dificulta el desarrollo de otras biotecnologías agrícolas, en torno de las cuales no existe controversia sobre los posibles impactos ambientales y sus beneficios para los pequeños productores, así como sobre su importante papel frente al cambio climático.

### **3. DE LOS NUEVOS DESARROLLOS**

Frente al escenario que se vislumbra para el año 2050, que generará la necesidad de producir alimentos de forma sostenible, para atender las demandas de dos mil millones de personas más, se afirma que el enfoque actual de producción no será suficiente, habida cuenta las consecuencias del cambio climático y otros factores que amenazan a los recursos naturales, la biodiversidad, la tierra y el agua, elementos esenciales para la agricultura, producción de alimentos, la silvicultura y la pesca. Para hacer frente a estos retos, la ciencia, la aplicación de las tecnologías convencionales y las biotecnologías jugarán un papel clave.

FAO, reconoce que la biotecnología cuando se integra debidamente con otras tecnologías para la producción de alimentos, productos y servicios agrícolas, puede ser una ayuda importante para satisfacer las necesidades de una población en expansión y cada vez más urbanizada. La biotecnología representa mucho más que los OMGs, ya que comprende una amplia gama de tecnologías tradicionales y de vanguardia. Un ejemplo de ello, surgió del conocimiento de los marcadores de ADN que se aplicó para desarrollar una variedad de arroz resistente a las inundaciones, utilizado por tres millones de personas.

De igual modo, FAO, consciente de la situación desfavorable de los pequeños productores frente al impacto de las nuevas tecnologías, a través de una publicación<sup>80</sup>, pretende llamar la atención de los actores involucrados,

---

<sup>80</sup> "Las biotecnologías al servicio de los pequeños productores: estudios de caso en

tanto a nivel nacional como internacional, para poner las biotecnologías agrícolas en manos de los pequeños productores en los países en desarrollo. Para ello, llevó a cabo un estudio de casos en países en desarrollo en agricultura, ganadería y pesca, el cual arrojó importantes resultados. El estudio afirma que las biotecnologías pueden ayudar a los pequeños productores a mejorar sus medios de subsistencia y la seguridad alimentaria, y demuestra que con la implementación de los acuerdos institucionales y financieros adecuados, los gobiernos, instituciones de investigación y las organizaciones pueden ayudar a poner la biotecnología en manos de los pequeños productores, mejorando su capacidad para hacer frente a retos como el cambio climático, las enfermedades de plantas y animales, y el uso excesivo de los recursos naturales.

Se trata del informe elaborado por un equipo multidisciplinar de la FAO, en el marco de un proyecto de biotecnología agrícola, financiado parcialmente por el Gobierno de Canadá. El mismo aborda 19 estudios de caso en los sectores agrícola, ganadero y pesquero, escritos por científicos e investigadores de todo el mundo, en el que se describe la realidad y experiencia práctica de aplicar la investigación en biotecnología, a los pequeños productores de plátanos, yuca, arroz, ganado, camarón y otros sectores, en diferentes partes del mundo en desarrollo.

Los estudios de caso abarcan una amplia gama de biotecnologías, desde las antiguas o “tradicionales” —como la inseminación artificial y la fermentación—, a técnicas de vanguardia con metodologías basadas en el ADN, pero sin modificación genética, y proceden de la India, dos de China, Argentina, Bangladesh, Brasil, Camerún, Colombia, Cuba, Ghana, Nigeria, Sudáfrica, Sri Lanka, Tanzania y Tailandia.<sup>81</sup>

---

países en desarrollo en agricultura, ganadería y pesca”. [www.fao.org](http://www.fao.org).

<sup>81</sup> En la India los investigadores utilizaron su conocimiento de los marcadores de ADN para desarrollar una variedad de arroz resistente a las inundaciones con un rendimiento potencial de 1 a 3 toneladas más por hectárea, que las variedades utilizadas antes, en condiciones de inundación. Después de ser lanzada en 2009, la nueva variedad Swarna - Sub1 se ha extendido con rapidez y tres millones de agricultores la usaron ya en 2012. En China, la carpa jian se ha desarrollado utilizando la selección genética dentro de la propia familia y la ginogénesis (una tecnología reproductiva que resulta únicamente en alevines hembras que sólo han recibido genes de su madre). La carpa jian se cultiva hoy en día en cerca de 160.000 granjas piscícolas y representa más del 50 por ciento de la producción de carpa común en China. En el norte de Camerún, el uso sobre el terreno de herramientas de diagnóstico basadas en el ADN ha permitido a las autoridades veterinarias diagnosticar rápidamente los

Asimismo, en varios centros de investigación de África se está llevando a cabo el proyecto regional Africa Biofortified Sorghum, que pretende usar la ingeniería genética para fortificar el sorgo con provitamina A, vitamina E, hierro, zinc y aminoácidos. Algunos de estos desarrollos se han ensayado con éxito en invernadero y a campo, y se espera que las primeras semillas mejoradas puedan ser sembradas en 2017.<sup>82</sup>

En Argentina, científicos argentinos se encuentran trabajando en la actualidad en el mejoramiento genético de pastos para mejorar la competitividad del sector lechero. La alfalfa y el maíz forrajero, tienen un rol fundamental en los sistemas productivos ya que poseen entre el 70 y el 90% de los nutrientes utilizado para alimentar al ganado en la producción láctea.<sup>83</sup> Este proyecto comprende la búsqueda de nuevos genes y marcadores moleculares de impacto en el mejoramiento biotecnológico de pasturas, el desarrollo de construcciones genéticas y la obtención de plantas modificadas genéticamente. Adicionalmente, los investigadores trabajan en el desarrollo de ensayos de rendimiento y bioseguridad con variedades genéticamente

---

brotos de peste de los pequeños rumiantes, enfermedad viral altamente contagiosa que afecta a cabras y ovejas. El diagnóstico rápido y preciso de la enfermedad significó que las autoridades pudieron combatir estos brotes y detener la propagación de esta enfermedad mortal a otros rebaños.

<sup>82</sup> <http://biosorghum.org>.

<sup>83</sup> El crecimiento del sector implica la utilización de zonas poco aptas para agricultura y, por lo tanto, resulta de suma importancia el desarrollo de pasturas resistentes a sequías, plagas y fertilizantes para la industria lechera. Teniendo en cuenta lo anterior, la Agencia Nacional de Promoción Científica y Tecnológica a través del Fondo Argentino Sectorial (FONARSEC), otorgó financiamiento a un consorcio público-privado responsable del proyecto denominado Pasturas Argentinas (PasArg) para la investigación y desarrollo genético de pasturas con mejores atributos para la forrajería resistentes al estrés abiótico y biótico. El consorcio está conformado por instituciones que reúnen las competencias que cubren toda la cadena de mejoramiento, producción y comercialización de semillas, incluyendo el mejoramiento tradicional y la transformación genética, los ensayos de rendimiento y bioseguridad con cultivos transgénicos, la producción de semillas y biofertilizantes. Tras dos años de trabajo los investigadores han desarrollado eventos genéticamente modificados de alfalfa que expresan diferentes estrategias moleculares de interés, que incluyen genes involucrados en la respuesta de floración y fotomorfogénesis. Además, han hallado genes que confieren tolerancia a herbicidas y genes que codifican factores de transcripción involucrados en respuestas de tolerancia a diversos factores de estrés abiótico. Es de destacar, que estas investigaciones contribuirán al mejoramiento genético de pastos, con lo cual no sólo se coadyuvará a mejorar la competitividad, sino que permitirá hacer de la agricultura una actividad más sostenible y amigable con el medio ambiente.[www.argenbio.org](http://www.argenbio.org)

modificados o transgénicas, y en los aspectos regulatorios vinculados a la bioseguridad y seguridad alimentaria.

De igual modo, investigadores sudamericanos encontraron una proteína que permite duplicar el índice de la cosecha del cultivo del tomate y producir mayor cantidad de frutos y más pesados. Científicos del INTA-CONICET (Argentina) y de la Universidad de Sao Paulo (Brasil), comprobaron que la proteína “Sugar Partition Affecting” (SPA) regula el envío de azúcares desde las hojas hacia los frutos. De esta manera, su modificación genera un aumento significativo de los rendimientos del cultivo de tomate al producir frutos más pesados y en mayor cantidad.<sup>84</sup> Este descubrimiento podrá brindar herramientas que permitan producir más en la misma área, con lo cual no sólo se contribuiría a la seguridad alimentaria, sino a la sostenibilidad de la actividad agrícola.<sup>85</sup>

Otro ejemplo de los avances en el país en materia de desarrollo bio-

---

<sup>84</sup> En palabras de Luisa Bermúdez, autora principal del trabajo, “este avance abre las puertas al desarrollo de nuevas estrategias para el aumento de la producción de alimentos”. Por su parte, Fernando Carrari, jefe del grupo de genómica estructural y funcional de especies de Solanáceas del Instituto de Biotecnología del INTA Castelar, señaló que este descubrimiento es “un aporte modesto al entendimiento de la funcionalidad del genoma de esta especie ya que se trata de entender el rol de un solo gen que, en términos agronómicos, pareciera tener una función importante debido a que modifica parámetros productivos”. Según explicó Bermúdez, luego de la fotosíntesis la cantidad de sacarosa que llega a los frutos es regulada, entre otros mecanismos, por complejos proteicos en los que participa la SPA y, “si bien hay muchos otros factores que afectan este transporte, lo que vimos es que cuando alteramos los niveles de esta proteína en tomate, ese pasaje se ve afectado”. Al “silenciar a la proteína”, la eficiencia en la exportación de azúcares desde las hojas hacia los frutos se duplica ya que, al utilizar los mismos recursos por hectárea (fertilizantes, agroquímicos, riego, etc.), su rendimiento aumenta considerablemente. De esta manera, cuando los investigadores la “desactivaron” se dieron cuenta de que se desarrollaban mayor cantidad de frutos que en las plantas donde estaba “activada”. Esta funcionalidad —o falta de ella— podría ser de gran utilidad para los productores que buscan incrementar cada vez más la eficiencia de los cultivos mediante distintas estrategias relacionadas con el manejo del suelo, la utilización de agroquímicos y las mejoras genéticas.

<sup>85</sup> El análisis funcional de los genomas, en combinación con estrategias de ingeniería genética, busca identificar factores clave relacionados con la calidad y el rendimiento. El objetivo es mejorar las especies que se cultivan en la actualidad a partir de la modificación de sus propios genes. El equipo de trabajo argentino-brasilero se concentró en los genes que estaban más relacionados con una mayor productividad y mejor calidad nutricional. Asimismo, determinaron que el gen que produce la proteína SPA está relacionado con otros procesos: cuánto carbono fijado por la planta se exporta a los frutos y cuánto es utilizado en los tejidos fotosintéticos.[www.argenbio.org](http://www.argenbio.org)

tecnológico, fue alcanzado por un equipo de investigadores del laboratorio de Agrobiotecnología, de la Facultad de Ciencias Exactas de la Universidad de Buenos Aires de Argentina, el cual desarrolló una planta de naranjas GM resistente a la bacteria *Xanthomonas*, responsable de la producción de la cancrrosis en los cítricos. A través de técnicas de ingeniería genética, los investigadores insertaron en la planta un gen que tiene las instrucciones para fabricar un péptido (proteína pequeña) de acción antimicrobiana.<sup>86</sup> La cancrrosis de los cítricos es una enfermedad bacteriana que afecta a los cultivos de naranjas y limones, y tiene un fuerte impacto en la economía de Argentina, especialmente en el noreste y noroeste del país, donde se concentra el 98% de la producción nacional de esos frutos. También genera problemas en las exportaciones, habida cuenta que Europa y Estados Unidos imponen barreras fitosanitarias a los países afectados.

---

<sup>86</sup> De acuerdo con Nicolás Furman, primer autor del trabajo publicado en el *Journal of Biotechnology*, “a los cítricos les agregamos el gen de la dermaseptina, un gen antimicrobiano que fue aislado de las glándulas dorsales de los batracios. Este compuesto es un péptido muy pequeño, que tiene la ventaja de ser inespecífico, pues actúa sobre los componentes estructurales de la membrana celular de bacterias y hongos”. El investigador aclara que los desarrollos tecnológicos no se logran de un día para otro, sino que llevan tiempo. “Recién en el último experimento, uno confirma que el proyecto funcionó, hasta ese momento, uno sólo tiene especulaciones”, comenta Furman. Y relata: “Queríamos probar si la dermaseptina inhibía el crecimiento de *Xanthomonas*; primero lo comprobamos *in vitro*, y el desafío fue la infección de las plantas GM es válida para lograr resistencia a la cancrrosis”. La investigación arrojó que en las plantas GM los síntomas de la enfermedad disminuyeron en un 50% en comparación con las plantas convencionales. Si bien el porcentaje no parece alto, la planta debió hacer frente a una invasión poderosa de bacterias. “El inóculo que colocamos es cercano a las 100 mil bacterias por mililitro, una cantidad muy superior a lo que ocurre en la naturaleza. Por ello suponemos que en una condición natural, el sistema va a ser más efectivo”, asegura Furman. Los investigadores pulverizaron con bacterias las hojas de las plantas, y observaron un retraso en la aparición de los síntomas. A los diez días, en las plantas control ya se habían desarrollado las primeras manifestaciones de la enfermedad, mientras que las GM se mantenían sanas. El síntoma es la aparición de canchros, úlceras o pequeños cráteres que aparecen en las hojas de las plantas y se ven como manchas marrones rodeadas de un borde verde oscuro. Lo interesante fue que las plantas modificadas presentaron una menor cantidad de canchros por hoja, y éstos eran más pequeños que en las plantas control. [www.argenbio.org](http://www.argenbio.org)

#### **4. CONCLUSIONES**

Del análisis efectuado, surgen reflexiones sobre las nuevas biotecnologías aplicadas a la actividad agraria que nos conducen a sostener que:

— Las biotecnologías pueden actuar como coadyuvantes del desarrollo —con la consecuente mejora en los medios de vida— agrícola, ganadero y pesquero ante la posibilidad de aumentar los rendimientos y optimizar el acceso a los mercados. La introducción de biotecnologías nuevas y tradicionales por parte de los pequeños productores, puede también reducir los costos de producción y mejorar la gestión sostenible de los recursos naturales. Obviamente, este objetivo solo se concretará con el compromiso político nacional a través del apoyo financiero de fuentes gubernamentales y externas, para consolidar la inversión nacional a largo plazo, en relación a las personas y las infraestructuras vinculadas con la ciencia y la tecnología.

— Resulta necesario que las biotecnologías agrícolas sean accesibles para países en desarrollo y que respondan a las necesidades particulares de los pequeños agricultores y productores. Para ello se requiere del apoyo de la FAO y de otras organizaciones internacionales y donantes relevantes. Esto es especialmente necesario para fortalecer las capacidades nacionales en el desarrollo y uso de biotecnologías apropiadas que se enfoquen en dichas necesidades.

Se deben fortalecer las alianzas entre los países, fortalecer los vínculos público-privados y de investigación, para compartir experiencias, información y tecnologías, que faciliten dicho desarrollo a través del uso de las biotecnologías.

— En relación a los logros alcanzados, los científicos sostienen que: el miedo a menudo actúa como impedimento para conocer las potencialidades y beneficios que tiene la biotecnología aplicada a la agricultura. Para sortear este obstáculo, la comunicación juega un rol fundamental, ya que resulta imperativo lograr un mayor conocimiento por parte de la sociedad sobre la biotecnología moderna, para su correcta información.

— La visión de cada país en relación a las biotecnologías debe construirse en un proceso que involucre a todas las partes interesadas y debe apoyarse en una comunicación efectiva y en estrategias participativas para fomentar y promover la contribución y el empoderamiento públicos en la

toma de decisiones. Ello requiere de políticas nacionales efectivas y favorables que faciliten el desarrollo y uso de biotecnologías apropiadas en los países en desarrollo, aumentando las inversiones dirigidas al apoyo de los pequeños agricultores y productores.

— En materia de seguridad alimentaria, habrá que estar a los futuros resultados de la utilización de los OMG, ya que sus defensores sostienen que son necesarios para satisfacer las necesidades alimentarias de una población creciente, mientras que sus detractores insisten en que la causa principal del hambre en el mundo encuentra sus raíces en otras cuestiones tales como: factores políticos, la pobreza, la falta de acceso a la tierra e insumos, al crédito, a la educación, entre otras causas.

— En relación a la aceptación de los OMG, las estadísticas que dan cuenta de una adopción sostenida durante el 2013 de los cultivos genéticamente modificados (GM) por parte de países en desarrollo y desarrollados<sup>87</sup>, de modo tal que resulta posible afirmar que el proceso sigue en su faz de avance y que los OMG han llegado a nuestras vidas para instalarse de modo permanente.

— Ante las claras limitaciones de nuestros recursos naturales, sumado a las presiones ambientales, el cambio climático y la mayor volatilidad de precios, el sector agrícola debe enfrentar el desafío de aumentar la producti-

---

<sup>87</sup> Resumen Ejecutivo (Brief 46) publicado por el Servicio Internacional para la Adquisición de Aplicaciones Agrobiotecnológicas – Isaaa: 1. En 2013 se sembraron un total de 175.2 millones de hectáreas de cultivos genéticamente modificados, en 27 países. 2. De los 18 millones de agricultores que sembraron cultivos GM en 2013, más del 90% (16.5 millones) fueron agricultores de bajos recursos. 3. En 2013, en China 7.5 millones y en India 7.3 millones de pequeños agricultores se beneficiaron del algodón GM.4. En 2013, por segundo año consecutivo, los países en vías de desarrollo (19) sembraron más cultivos GM que los industrializados (8).5. Los 5 países en desarrollo líderes en siembra de cultivos GM, en 2013, fueron: Brasil, Argentina, India, China y Sudáfrica.6. En 2013 India sembró 11 millones de has. de algodón Bt, una cifra récord que representa una adopción del 95%. 7. En 2013, 7 países de África ya han iniciado ensayos de campo con cultivos GM: Camerún, Egipto, Ghana, Kenia, Malawi, Nigeria y Uganda. 8. En 2013, 5 países de la UE sembraron cultivos GM: España (fue el que más sembró con 136.962 has), Portugal, Rumania, Rep. Checa y Eslovaquia. 9. En 2013 China sembró 4.2 millones de has. de algodón Bt, una cifra récord que representa una adopción del 90%.10. Por 5to año consecutivo, Brasil siguió siendo el motor de crecimiento mundial de los cultivos GM, con una adopción del 10% (+3.1 millones de hectáreas).11. Si entre 1996-2012 cultivos GM no hubieran estado disponibles, se hubieran necesitado 123 millones de hectáreas más para mantener niveles de producción. <https://www.isaaa.org>

vidad agrícola en forma amigable con el ambiente, para lograr el desarrollo sostenible, ello demanda necesariamente el acompañamiento del Estado con un marco coherente e integral de políticas que contemplen los diversos temas implicados en la cuestión.

## BIBLIOGRAFÍA

- <http://www.argenbio.org>
- [http://www.agriculturasostenible.org/v\\_portal/informacion/informacionver.asp?cod=7586&te=9&idage=10971&vap=0](http://www.agriculturasostenible.org/v_portal/informacion/informacionver.asp?cod=7586&te=9&idage=10971&vap=0)
- <http://biosorghum.org>
- <http://www.goldenrice.org>
- <http://www.fao.org/news/story/es/item/174344/icode/>
- [http://somloquesebrem.org/wp-content/uploads/2013/01/08\\_Informe\\_OMG\\_esp-2.pdf](http://somloquesebrem.org/wp-content/uploads/2013/01/08_Informe_OMG_esp-2.pdf)
- <http://www.oecd.org>
- *Las biotecnologías al servicio de los pequeños productores: estudios de caso en países en desarrollo en agricultura, ganadería y pesca.* www.fao.org
- Arza, Valeria; Goldberg, Laura y Vázquez, Claudia. Argentina: *Difusión del algodón GM e impacto en la rentabilidad de los pequeños productores de la Provincia del Chaco.* Revista CEPAL 107, Agosto 2012.
- *Conferencia sobre biotecnologías agrícolas destaca rol de los pequeños agricultores y productores.* 4 de marzo de 2010, Guadalajara, México. <http://www.fao.org/news/story/es/item/40486/icode/>
- Ponz, Fernando. *Aplicaciones de la biotecnología recombinante vegetal a la terapéutica humana, Centro de Biotecnología y genómica de plantas (UPM-INIA) Campus de Montegancedo.* Pozuelo de Alarcón. Madrid. Desarrollo de la biotecnología vegetal, in [http://www.amgen.es/doc3.php?op=biotecnologia9&ap=b9\\_aplicaciones](http://www.amgen.es/doc3.php?op=biotecnologia9&ap=b9_aplicaciones)
- *Resumen Ejecutivo (Brief 46)* publicado por el Servicio Internacional para la Adquisición de Aplicaciones Agrobiotecnológicas –ISAAA
- Revista *Nature Biotechnology*, editorial de su número de septiembre (2013).
- Zeman, Claudia Roxana. *Implicancias jurídicas en torno de la comercialización de organismos modificados genéticamente* en Agricultura transgénica y calidad alimentaria. Análisis de Derecho comparado. Ana Carretero García (Dir.)133 Colección estudios. Ediciones de la Universidad de Castilla - La Mancha, Cuenca, 2011, ISBN 978-84-8427-849-8p. 369 a 377.
- Zeman, Claudia Roxana. *Los alimentos transgénicos: implicancias, técnicas, jurídicas y económicas.* 1ª. ed. Santiago del Estero, Idearte Gráfica, septiembre de 2013, ISBN 978-987-1986-10-1.



# **CONTRATOS AGRARIOS**



# LOS CONTRATOS DE INTEGRACIÓN VERTICAL EN LA CADENA DE LECHERÍA, EN EL NUEVO MILENIO

POR LILIAN LANDA, MÓNICA NAVARRO, ESTER  
DESTÉFANI DE PICCO Y PATRICIA FIORONI<sup>88</sup>

## 1. INTRODUCCIÓN

Al decir de Gloria Domenech, en su obra “Los contratos de integración agroindustrial”: “existe relación contractual, ya que hay un acuerdo entre voluntades cuando en la comercialización de un producto, se establecen condiciones entre las partes, no solo sobre el propio acuerdo de compra-venta, las características de dicho producto, sobre las obligaciones futuras referidas al flujo de bienes, servicios, información entre los agentes económicos que intervengan en dicha relación”.

Al reflexionar sobre esta aproximación al concepto, o bien caracterización de modelo contractual, ubicamos aquí, la relación existente entre el Empresario Titular (propietario de la empresa agraria productora de leche) y la industria láctea, receptora del producido de ese tambo. Este contrato,

---

<sup>88</sup> Instituto de Derecho Agrario del Colegio de Abogados de la 5ta. Circunscripción Judicial de la Provincia de Santa Fe

la fijación del precio, las exigencias relativas a la calidad de la leche, (realizando recuento de células somáticas), así como a los aspectos sanitarios en materia de higiene —efectuando periódicamente el recuento de unidades formadoras de colonias (UFC)—, los acuerdos de cupos de entrega, pautas de mayor valor económico por el cumplimiento de objetivos de calidad y cantidad; aspectos estos que ingresan en la materia agroalimentaria y se conjugan con los grandes pilares del Derecho Agroalimentario: Modelos de producción y Modelos de consumo.

Las grandes transformaciones socioeconómicas y productivas de las últimas décadas, como también, la nefasta intervención del Estado, no solo en materia tributaria, sino también en la fijación de precios del litro de leche, con independencia de las reglas del mercado y por sobre los acuerdos de partes, arrogándose las facultades de imperio bajo el argumento de garantizar el alimento a los argentinos, produjeron resultados adversos, generaron la desaparición de miles de tambos en la cuenca.

Los altos costos en materia de inversiones tecnológicas aunado a los mínimos márgenes de renta, llevaron a la concentración en pocas manos, en tambos muy grandes, con altísima productividad.

Es interesante mencionar una breve referencia de la evolución en costos, de la última década (2003-2013): en el año 2003 eran necesarios 2.880 litros de leche para poder adquirir una vaquillona preñada (indispensable en un tambo), mientras que en el año 2013 hacían falta la cantidad de 5.159 litros. Otro referente es el costo de la mano de obra: un peón con cargas sociales y alimentación requería en el año 2003 el equivalente a 19.911 litros de leche, mientras que el año pasado —2013— era necesario contar con 44.000 litros de leche para afrontar su costo. (Datos extraídos del trabajo efectuado por el Ing. Agron. José Quintana, "El poder adquisitivo de la leche", *Márgenes Agropecuarios*, diciembre 2013).

Con estos datos y teniendo en cuenta que los insumos están dolarizados, fácil es concluir que los medianos productores se vieron obligados a cerrar sus empresas, subsistiendo aquellos de mayor productividad.

Por ello se deben modificar los conceptos y los métodos de análisis del sector, así como también adecuar sus instrumentos a una realidad muy diferente a la del siglo XX.

Domenech nos dice: "... se modifican las interrelaciones entre los agentes de la cadena, dejando la agricultura de ser el principal componente

del sistema agroalimentario y estrechando progresivamente unos vínculos de dependencia con respecto a los demás sectores de la actividad, fenómenos que influyen en los necesarios cambios que el derecho necesita realizar en la materia contractual”.

Sin perjuicio de coincidir con la conclusión final de la autora, no estamos de acuerdo en que la producción agraria haya dejado de ser el principal componente; tales conceptos llevaron a desproteger al sector, a presionar irresponsablemente sobre el mismo, hasta el punto de poner en riesgo su supervivencia. ¿Cómo articularíamos la cadena agroalimentaria de la leche y todos sus derivados, su comercialización, nacional e internacional, su marketing, todo el gerenciamiento respecto a su distribución, sus políticas de penetración en el mundo? Pongamos como ejemplo el gran valor agregado que ha logrado la cooperativa Sancor con la venta de leche maternizada para bebés en el mercado chino. ¿Qué haríamos con todo este capital si dejamos de producir leche?

## **2. COMPRAVENTA DE LECHE Y LIQUIDACIÓN ÚNICA**

Si nos atenemos a la definición básica de compra venta según la cual una parte se obliga a entregar a la otra una cosa mueble o inmueble de una característica determinada a cambio de recibir una contraprestación en dinero justa y proporcional, podríamos inferir que la remisión de leche del tambo a la industria encuadra en esta figura. Pero la realidad que acompaña a esta transacción en nuestro país adolece, desde los inicios de la lechería argentina, de múltiples cuestionamientos, generalmente efectuados por el productor a la usina receptora, por considerar que no se le retribuye en forma adecuada a su esfuerzo.

Producto de reiterados reclamos durante años y a las reuniones surgidas entre funcionarios nacionales, industriales y productores, se arriba a la regulación de la Liquidación Única Mensual Obligatoria y Universal.

Las Resoluciones 739/2011 y 495/2011 de los Ministerios de Agricultura, Ganadería y Pesca de la Nación y del Ministerio de Economía y Finanzas, disponen la creación del sistema de pago de leche cruda según atributos de calidad composicional e higiénico sanitarios en forma de liquidación única, a partir de una leche de referencia, analizada por redes de laboratorios habilitados por el INTI.

Cuando hablamos de calidad nos referimos a contenidos de sólidos (Grasa y Proteína) que deben representar un 65% del precio junto a un 35% para la calidad higiénico sanitaria. Esta última referida a recuento de células somáticas y bacterias, sanidad animal (libre de Tuberculosis y Brucelosis), como así también temperatura.

De esta forma el tambero puede comprobar y comparar la calidad de su producto y el precio que recibe por litro crudo, dado que la industria debe informar a la Subsecretaría de lechería y a los productores antes del “5to día hábil del mes en curso de entrega de leche a liquidar”, el precio por kg. de grasa y proteínas con destino al mercado interno y externo y la proporción y participación en los mismos.

En los considerandos de las resoluciones citadas y en la N° 344/2013, se recomienda partir de una relación mínima del 80% del precio por litro para los atributos de calidad e higiénico sanitarios y del 20% para otras bonificaciones comerciales, modificándose esa relación porcentual para llegar “idealmente” a un porcentaje mayor, (95%) para los atributos mencionados, disminuyendo consecuentemente el referido a “otras bonificaciones”. La normativa define “otras bonificaciones o bonificaciones comerciales” a saber:

- permanencia-antigüedad en la relación
- confección de silajes-pasturas etc
- tambo en saneamiento de otras enfermedades
- crecimiento (interanual y mensual)

La finalidad de este sistema debería ser: generar medidas de transparencia, promoviendo un producto de calidad, aumentando la competitividad en el mercado interno e internacional, incluyendo a la mayor cantidad posible de tambos de todas las escalas.

La realidad indica que no se está cumpliendo, por diversos factores económicos, políticos, procesos de adaptación de las partes involucradas y muchas otras razones que puedan esgrimirse.

En Junio de 2014, debía comenzar a regir el pago del 95% para los atributos ya explicados; mejora que está siendo aplazada en su aplicación.

Cabe aclarar que el sistema prevé que los incumplimientos se denuncien al Registro Único de Operadores de la Cadena Agroalimentaria (RUCA).

### **3. LA ARTICULACIÓN CON EL CONTRATO ASOCIATIVO DE EXPLOTACIÓN TAMBERA**

Estos procesos de articulación agroindustrial, impactan en la relación del contrato asociativo de explotación tambera, reglamentado en nuestro país por la Ley 25.169 del año 1989.

La concentración de la producción de leche en grandes tambos requiere de instrumentos adecuados para su normal desarrollo. Lejos quedaron las pymes tamberas del siglo pasado. Se ha convertido en historia regional el viejo estatuto del tambero, de los tiempos del General Perón.

Enfrentados al panorama de tambos de producciones importantes, ¿cuáles son las mayores dificultades que nos trae la aplicabilidad de la ley 25.169?

Una de ellas corresponde a la figura del “tambero-asociado”. Según lo define el artículo 3 “inc. b)” de la referida ley “tambero-asociado es la persona física que ejecuta las tareas necesarias destinadas a la explotación del tambo, pudiendo para tal fin contribuir con equipos, maquinarias, tecnología, enseres de su propiedad y con o sin personal a su cargo. Dicha tarea es personal e indelegable”.

Del texto surge claramente, que se trata de un contrato “intuitu personae”, y por lo tanto, no admite una figura colectiva para desempeñarse como tal. De modo que descartamos que se admita una sociedad, regular o irregular para esta actividad.

¿Cuál es la dificultad mayor que acarrea celebrar un contrato de estas características? No cabe dudas que, tratándose de un tambo de gran magnitud, o sea, que procesa un buen volumen en litros de leche, ello hace que las liquidaciones de las participaciones percibidas por el “tambero-asociado” sean de sumas elevadas, que los hace entrar en la categoría de tributarios del “IVA e impuestos a las ganancias”.

En este punto debe considerarse un elemento esencial en el contrato como lo es “el plazo”, pues advertimos en forma cotidiana que los contratos asociativos de explotación tambera, dada la libertad brindada por la ley, se hacen por plazos relativamente cortos, a lo sumo de un año, pues ello permite adecuar las condiciones del vínculo. Una explotación tambera requiere de muchas tareas, aparte del ordeño, si a ello le multiplicamos tener un gran plantel, fácil es deducir que la actividad es mucha y que obviamente el

“tambero-asociado” sólo, no lo puede hacer y debe contar con un equipo de trabajo que generalmente lo componen miembros de su familia.

Esto conlleva a que los contratos se van modificando en la medida que ese grupo pueda desarrollar con más habilidad una tarea que otra, la que quedará a cargo de otra persona, dependiente del propio “tambero-asociado” o del “empresario-titular”, tal lo convengan en la renovación del contrato.

Es así que, ello juega en contra de darle al “tambero-asociado” el carácter de contribuyente o no dárselo. No son pocos los que proponen celebrar contratos paralelos, o sea dos contratos asociativos por el mismo tambo con dos personas distintas, e incluso hasta sugieren que cada uno de los contratantes se encarguen de un ordeño distinto. Esto si bien traería una solución por el lado tributario (habida cuenta que AFIP lo considera pertinente y válido), jurídicamente es improcedente: pues, por más que la tareas de ordeño estuvieren a cargo de personas diferentes en los distintos turnos, el plantel es el mismo. Además tornaría prácticamente imposible, hacer cumplir las obligaciones previstas por la ley, como lo consagra el art. 7º en su “inc. b) responsable del cuidado de los bienes que integran la explotación;” y “c) observar las normas de higiene”.

En estos casos estaría el “empresario-titular”, tratando de dirimir cuál de los dos o tres tamberos es el que omitió cumplirlas, por ejemplo cual será el que dejó la tranquera abierta por la que se fueron los animales o quién es el que lava mal el equipo de ordeño por el que el plantel adquirió mastitis. Como advertimos traería un conflicto innecesario.

Opinamos que esto se solucionaría admitiendo como “tambero-asociado”, a figuras colectivas como las sociedades de hecho, que por otra parte, resulta frecuente que dos familias, normalmente emparentadas, se hagan cargo de un tambo.

En la práctica, vemos establecimientos de alta producción, que han descartado la figura del peón ordeñador, cuadrillas rotativas en la modalidad de trabajo agrario; entre otras causales por el ausentismo y la dificultad en algunos casos de reunir al plantel de operarios en tiempo y forma para el cumplimiento de las rutinas y, en cambio, se ha vuelto al esquema del trabajo grupal de la familia rural que reside en el predio, que está atenta al manejo del rodeo y cumplimenta las variadas tareas del tambo actual.

#### **4. CONTRATO DE TRABAJO AGRARIO**

Otra contratación conexas a la cadena integrada de la leche, la vemos con la figura del trabajador rural. El nuevo régimen de trabajo agrario, consagrado por la Ley 26.727, al referirse a la solidaridad nos dice textualmente en su art. 12: “quiénes... cedan total o parcialmente, a terceros el establecimiento o explotación que se encontrare a su nombre, para la realización de dichas actividades, que hagan a su actividad principal o accesoria... deberán exigir de aquellos el adecuado cumplimiento...”. Luego en párrafo aparte nos dice: “La solidaridad establecida en el primer párrafo tendrá efecto aún cuando el trabajador demande directamente al principal, sin accionar contra el contratista, subcontratista o cesionario”.

Interpretamos que el legislador, con una técnica legislativa muy deficiente, ha descripto la actividad reglada por la Ley 25.169. Vale decir que lo normado nos sitúa ante la posibilidad de que el peón rural del “tambero-asociado”, podrá demandar al “empresario-titular” por el incumplimiento de aquel como empleador. Entendemos que la extensión de la solidaridad en estos casos sólo debe abarcar el período contractual que lo vinculó en ese establecimiento. Ejemplo: si el peón lleva cinco años trabajando para ese empleador que ahora se desempeña como tambero asociado, en un establecimiento desde hace un año, entendemos que la solidaridad de ese “empresario-titular” sólo abarca el período contractual de un año, circunstancia que no resulta de fácil medición y que nos lleva necesariamente a un juicio.

Por otro lado, encontramos dificultades interpretativas de parte de los organismos encargados de reglar y/o custodiar el desenvolvimiento de las distintas tareas rurales. Así organismos de control, como el Ministerio de Trabajo, en la Provincia de Santa Fe, en las diferentes inspecciones efectuadas a campo, entiende que, si un “tambero-asociado” no cuenta con contrato escrito es un peón. Ello, en evidente contradicción con lo sostenido por la Ley Nacional N° 25.169 que prevé la posibilidad del contrato verbal.

#### **5. CONTRATO DE LOCACIÓN DE HACIENDA**

Este es otro contrato que se ha desarrollado frecuentemente en las empresas tamberas, a través de él, el propietario del tambo que ha decidido

liquidarlo (en la mayoría de los casos por falta de rentabilidad), se resiste a deshacerse del plantel, de esta forma mantiene el capital de animales, y por el otro lado, al que tiene una empresa tambera en expansión, le permite agrandar la producción con una inversión accesible y amortizable, con lo que producen las propias vacas. Con estas ventajas, se ha expandido la utilización de esta figura en la zona de la cuenca.

De acuerdo a lo que pacten en el contrato las partes, al momento de terminación y/o rescisión contractual, se le debe devolver, otro animal de igual característica que la entregada, ya que el objeto, o sea la vaca en producción o potencialmente productible, cumple su ciclo biológico por lo que hace difícil que se devuelva el mismo animal, e imposible que lo sea en las mismas condiciones. Algunos pactan, como pago final del contrato: el valor de los animales (tasados originariamente), en montos equivalentes a cantidades de litros de leche.

El Contrato por el cual se entregan las vacas y/o hacienda con la finalidad de ser ordeñadas pagando un precio o canon mensual, cumple con los caracteres de la locación de cosa mueble, siendo el objeto del contrato, los semovientes, una cosa mueble, fungible por su naturaleza de ser vivo. Es bilateral, oneroso, consensual, de tracto sucesivo y como regla no formal.

La doctrina cita este tipo de contratos expresando: "El deudor debe dar la cantidad, especie y calidad pactadas. Si la obligación tuviese por efecto restituir cantidades de cosas recibidas, el acreedor tendrá derecho a una cantidad igual de la misma especie y calidad; si el deudor hubiere incurrido en mora, el acreedor podrá exigir dicha cantidad, más los daños y perjuicios" (Tratado de Derecho Civil, Guillermo Borda, Obligaciones, Tomo I, Obligaciones, La Ley, Capítulo: Obligaciones de dar cosas fungibles o cantidades de cosas, N° 454, pag.387. 9° edición).

## **6. RECLAMO JUDICIAL DE ESTOS CONTRATOS**

Este contrato "innominado" acarrea una serie de dificultades a la hora de un planteo judicial, sobre todo motivado por incumplimiento de lo pactado y/o rescisión contractual. La falta de una regulación específica, obliga al magistrado actuante a recurrir analógicamente a normas afines. Es por ello, que se aplican disposiciones vinculadas a la "locación de cosas", pero es "fundamental" no olvidarse que estamos en presencia de un

“contrato eminentemente agrario”, tanto por su objeto, como por el lugar de cumplimiento del mismo, porque de ninguna manera se puede concebir a ese lazo como algo estrictamente “civil”.

Los conflictos suscitados en razón de una locación de hacienda, que versa sobre una actividad agraria, deben resolverse considerando la finalidad de esa actividad y de la empresa ligada a los intereses de la producción, que se identifican en el orden público del Derecho Agrario, que hoy se resuelven con la legislación Civil.

Nuestro país ha redactado leyes sobre algunas materias específicas agrarias, pero para este tipo de contrato de locación de hacienda, hoy no existen, y se ve inmerso en insuficiencias y consecuentes injusticias de la legislación Civil que debe aplicarse para una actividad que se desarrolla en el ámbito rural y con objeto puramente agrario.

El orden público de esta materia, también está comprometido en la búsqueda de nuevas técnicas de la agricultura, ganadería y/o lechería, con fines conservacionistas y de sustentabilidad, respetando los principios consagrados constitucionalmente.

Ante la falta de un fuero agrario, debe plantearse en sede civil. En un caso concreto en nuestra jurisdicción: un reclamo de rescisión del contrato por incumplimiento de parte del locatario, que no procedió a la devolución de los animales tal como fuera expresamente pactado; planteada la medida cautelar, se solicitó el secuestro de los semovientes, aportando al a-quo, todas las pruebas que evidenciaban que de mantenerse los mismos en poder del locatario, se corría el riesgo de la pérdida de los semovientes para el locador, propietario de ellos. Situación además sumamente particular, porque de continuar el locatario en posesión de esas vacas, las continuaba ordeñando y vendiendo su producción.

Lo cierto y real, es que al término de estos contratos, la mayoría de los animales entregados por un locador de hacienda ya no existen en el tambo del locatario. Sabido es que al momento de llevar el locador los animales al campo del locatario, se efectúa en Senasa el trámite del Renspa<sup>89</sup> Pastajero,

---

<sup>89</sup> El Registro Nacional de Productores Agropecuarios fue creado por Resolución de la Secretaría de Agricultura, Ganadería, Pesca y Alimentación N° 417/97, su modificatoria N° 777/98, ambas reemplazadas por Resolución 116/98. Su reglamentación fue modificada por la Resolución N° 249 del 23 de junio de 2003 del Servicio Nacional de Sanidad y Calidad Agroalimentaria (nota del director).

y ello autoriza al locatario a vacunar, trasladar, caravanear, etc., los animales del locador, por ello quizás los vendió, porque los animales cumplen su ciclo biológico, se secan y dejan de servir para la producción láctea.

Se pensó en esta cautelar, para poder recuperar los animales del actor, solicitando el secuestro de animales de la misma característica que la expresada en el contrato rescindido.

Así Guillermo Borda manifiesta: “Si la locación hubiese sido de un predio rústico con animales de trabajo o de cría... art.1617 CC. Es decir, que el locatario sólo deberá devolver el plantel tal como lo recibió, sustituyendo los animales que hubiera recibido por otros de las mismas calidades y edades. En suma no se trata de devolver los mismos animales que se recibió, sino un plantel de igual número de cabezas, edades y calidades...”. (Tratado de Derecho Civil, Contratos, Tomo I, La Ley: Capítulo Consecuencias de la Conclusión de la locación, Restitución de la Cosa, Estado en que la cosa debe ser restituida, N° 860, pág. 711, 712, 9ª edición).

Lo acordado por las partes era, que al momento de terminación y/o rescisión se debe devolver otra cosa de igual característica que la entregada de acuerdo a lo que establece el Contrato acordado, porque con el tiempo este objeto, cumple su ciclo de vida.

“El deudor debe dar la cantidad, especie y calidad pactadas. Si la obligación tuviese por efecto restituir cantidades de cosas recibidas, el acreedor tendrá derecho a una cantidad igual de la misma especie y calidad; si el deudor hubiere incurrido en mora, el acreedor podrá exigir dicha cantidad, más los daños y perjuicios...” sostiene el autor citado, en Tratado de Derecho Civil, Guillermo Borda, Obligaciones, Tomo I, Obligaciones, La Ley, Capítulo: Obligaciones de dar cosas fungibles o cantidades de cosas, N° 454, pág. 387, 9ª edición.

No obstante ello, el Juez rechazó la cautelar de secuestro, por considerar que lo que se intenta secuestrar no es la misma cosa mueble entregada por el locador. Además expresa que si se aceptara la medida de secuestro, la leche de los animales, que es el fruto, pertenece al dueño de las vacas que es el locador.

Este decreto fue elevado en revocatoria a la Cámara Civil, que ratificó la sentencia de primera instancia.

Ante la negatoria se solicitó un embargo sobre la liquidación de leche, que entregaba el locatario a la empresa láctea. Lo interesante es que

tampoco autorizaron el embargo del 100% de la liquidación, sino solo el 20% de la misma.

Siendo esto altamente cuestionable, sin lógica alguna, ya que la leche que entrega el productor es una “venta” de un producto, no es un sueldo que cobra el demandado.

Lo que intentamos con esto es demostrar lo poco razonable que es la justicia, para entender este tipo de reclamos sobre contratos agrarios, donde el locador pone un capital muy importante en manos del locatario y si debe acudir a la justicia por algún incumplimiento, estaremos librados al azar de lo que interpretan los jueces sobre un objeto distinto a una locación urbana.

## 7. NUESTRAS CONCLUSIONES

Este breve trabajo, no pretende agotar los instrumentos jurídicos del Derecho Agrario, incluidos en la integración vertical, obviamente podríamos sumar también, a los contratos de arrendamiento para los empresarios sin tierras, lo contratos accidentales, los pastajes, los pastoreos, como figuras involucradas en la articulación, pero que han sido desarrolladas con amplitud por la doctrina clásica.

Hemos iniciado un trabajo, respecto a las nuevas herramientas vigentes en el Derecho Agrario, sean estas tipificadas por la ley o derivadas del uso y la costumbre; tratando de lograr su conciliación para un más efectivo asesoramiento profesional y una mayor claridad a la hora de la interpretación judicial para la resolución de conflictos, conciliación que demanda tanto en el Juez como en el Legislador la mirada específica de la ruralidad.

## FUENTES BIBLIOGRÁFICAS

- *Los contratos de integración agroindustrial*, Domenech Gloria - Ediciones Cooperativas (Facultad de Ciencias Económicas de la Universidad de Buenos Aires) -2010.
- *Márgenes Agropecuarios*- Publicación Ing.Agron. José Quintana.“El poder adquisitivo de la leche”- Diciembre 2013
- *El Nuevo Estatuto del Peón de campo Ley 26.727*; Maiztegui Martínez Horacio – Rubinzal Culzoni Editores – 2012.
- *Tratado de Derecho Civil*, Guillermo Borda, Obligaciones, Tomo I, Obligaciones,

La Ley, Capítulo: Obligaciones de dar cosas fungibles o cantidades de cosas, N° 454, pag.387. 9° edición.

—Revistas especializadas: Infocampo- Lecheríalatina.com- El pregón Agropecuario Rev. Nuestro Agro.

# CONTRATO DE VIÑAS Y FRUTALES. SU REALIDAD ACTUAL

POR JUAN JOSÉ MILLARES<sup>90</sup>

## 1. BREVE HISTORIA DE LA VITIVINICULTURA

Quizás ninguna otra actividad agrícola ha generado una mitología tan rica y vasta como la vitivinicultura. Sus dioses simbolizan la estrecha relación entre lo sagrado y lo racional. Forma parte desde temprano de los ritos sagrados: mitología griega y romana, judaísmo y cristianismo, adoptaron el vino como símbolo de muerte y resurrección.

La etimología de la palabra *vino* viene de los pueblos semitas (próximo y medio Oriente), cuyo origen es la palabra *wainu*.<sup>91</sup>

La primera evidencia arqueológica la constituye un conjunto de vasijas de cuello estrecho y alargado situado en Irán y data entre los 5400 y 5000 años AC. Lo prueba la existencia de ácido tartárico propia del vino en las paredes de las vasijas.

En Egipto existieron bodegas junto a los templos faraónicos (año 2700 AC). Es que las vasijas eran ofrendas que acompañaban sus tumbas.

---

<sup>90</sup> Abogado, representante del Colegio de Abogados y Procuradores del Valle de Uco, Cuarta Circunscripción Judicial Mendoza.

<sup>91</sup> ZARAGOZA, Clara, *Historia y mitología del vino*, Bs. As., 1964.

Las vasijas estaban cerradas con tapones de cerámica cónicos y sellados con arcilla fresca.

En Grecia se da el apogeo de la vitivinicultura. Son los primeros expertos en vinos. Los viñedos estaban protegidos por murallas y se alternaban con frutales. Hombres y mujeres participaban de las labores: las mujeres cosechaban y preparaban las comidas; los hombres pisaban la uva, elaboraban el vino y ataban las cepas. Se habla de un vino alcohólico, espeso y licoroso que llamaban “vino negro”. Es aquí, quizás, donde encontramos el antecedente de una de las características principales del contrato de viñas y frutales: la figura del trabajador y de su familia.

En Roma llegó a constituirse en el principal cultivo. Fueron los inventores de la barrica de roble (siglo V AC).

En el virreinato del Río de la Plata fue introducido por los españoles y portugueses. En Argentina, es introducida por el clérigo Juan Cidrón en el año 1556 y llevada a Santiago del Estero. En Cuyo la vid fue traída por la expedición fundadora de Pedro del Castillo en 1561.

## 2. LEY 23.154. ESTATUTO DE CONTRATISTAS DE VIÑAS Y FRUTALES

La ley rige desde la iniciación del período agrícola 1985-1986. La característica principal es que restablece plenamente la ley 20.589 con algunas modificaciones y deroga la ley 22.163 que consideraba al contratista como un trabajador autónomo.

**2.1. Regulación autónoma e independiente** — a) Conforme al artículo primero el estatuto rige las condiciones de trabajo del contratista de viñas y frutales, con exclusión total de cualquier otra. Es decir, la ley ha optado por estructurar una regulación autónoma e independiente<sup>92</sup> en la que se excluye tanto la ley de contrato de trabajo (20.744), como la del trabajador agrario (ley 26.727), la del obrero de viña (convenio colectivo 154/91) y finalmente, la de cosechadores y empacadores de frutas (ley 23.808) que se rige por el contrato de trabajo. Se lo considera como una regulación “cerrada”, que agota en sus formas el tratamiento y solución de las situaciones que se susciten.<sup>93</sup>

---

<sup>92</sup> LIVELLARA Carlos, *Contratista de Viñas y Frutales*, Ed. Jurídicas Cuyo, pág. 25.

<sup>93</sup> RONCHETTI Mosso, Orlando, *Contratista de Viñas y Frutales*, en Tratado de derecho

Este principio se ve ampliado por la aplicación de los derechos o beneficios acordados en la comisión paritaria.

La ley acuerda a la Comisión Paritaria fijar otras bases, sistemas o derechos (art. 12). Esto significa por un lado, que no puede modificar las disposiciones de la ley 23.154, enrolándose así en los principios de la irrenunciabilidad de los derechos y beneficios que acuerda el estatuto. Pero también significa, que es factible consagrar mayores beneficios a favor del contratista (art. 5).

b) Por integrar el estatuto el ordenamiento laboral le serán aplicables al mismo los principios generales del derecho de trabajo. Ha dicho la SCJ Mendoza que “nada impide la aplicación de los principios y normas generales de la LCT que son indispensables para integrar e interpretar los beneficios e institutos consagrados en la ley especial”.<sup>94</sup> También ha dicho que: “El régimen particular y específico del estatuto de viñas y frutales debe ser integrando con los principios generales del derecho del trabajo”.

También el estatuto contiene normas coincidentes con la jurisprudencia. Así dispone el art. 37 que: “Quienes infringieren las disposiciones de este estatuto o las resoluciones que en su consecuencia se dicten, serán pasibles de las sanciones previstas en la legislación laboral, nacional y provincial vigente”. De éste modo quien incumpla con las obligaciones emergentes de la relación laboral, además de las consecuencias jurídicas que traiga aparejada en el contrato, se considera una infracción a la normativa laboral ya que afecta al orden público laboral.<sup>95</sup> Así, serían de aplicación las leyes 24.013, 25.013, 25.323 y 25.345.

**2.2. Definición de contratista** — El art. 1° considera contratista de viñas y frutales a la persona que, en forma individual o en su núcleo familiar, trabaja permanentemente en el cuidado y cultivo de dichas especies en el mismo, percibiendo como contraprestación la retribución que más adelante se determina.

**2.3. Características del contrato** — 1) El contrato debe formalizarse

---

del Trabajo, Vázquez Vialard, T° VI, pág. 1008.

<sup>94</sup> SCJ Mendoza, “Argumedo, Federico en j...Luján p/Casación, LS 150, pág. 447.

<sup>95</sup> LIVELLARA Carlos, op. cit., pág. 165.

por escrito e inscribirse en la STSS Mza., rige por un año agrícola que va desde el primero de mayo hasta el treinta de abril del siguiente, y presenta la característica de tácita reconducción. Por ello, el contrato se renueva automáticamente por un período agrícola más salvo que cualquiera de las partes notifique a la otra su voluntad de rescindirlo. El único requisito es el de notificar antes del treinta y uno de marzo de cada año.

2) De la propia definición surge que el contrato de viñas y frutales puede ser desarrollado tanto por el contratista como la de su núcleo familiar. Es una nota distintiva que permite que no sólo trabaje el contratista sino también su esposa/compañera y sus hijos aún menores de edad. El convenio paritario del año 2010 impone como obligación al contratista a que dentro de los primeros 15 días de iniciado el período agrícola entregue al empleador, una declaración de grupo familiar, que contendrá una manifestación formal de los integrantes que participarán de las actividades previstas en el contrato de viñas y frutales.

3) La prestación exigida al contratista, si bien es personal, no es personalísima o irremplazable (art. 9). Esta característica no es común en el resto de los contratos de trabajo. Así el contratista puede asumir un doble rol de trabajador dependiente y de empleador de un trabajador subcontratado. Está obligado a comunicar por escrito al empleador que ha tomado obreros a su cargo y debe exhibir mensualmente los comprobantes que acrediten el cumplimiento de las leyes laborales y previsionales vigentes. Así surge la responsabilidad solidaria tanto del contratista frente al trabajador como así también del empleador<sup>96</sup>. El incumplimiento por parte del contratista, será considerado causal de rescisión (injuria) del contrato de viña y frutales (acuerdo paritario año 2008).

4) El contrato de viñas y frutales incluye la entrega de una vivienda para el contratista y su familia adecuada a las necesidades del contratista y su familia. Al vencimiento del contrato, el trabajador está obligado a devolver el inmueble en un plazo improrrogable de 30 días (art. 32). En caso de incumplimiento, el empleador podrá retener el 50% de los importes correspondientes a la indemnización y depositarlos en el organismo administrativo para ser entregados al contratista una vez hecha efectiva la desocupación. En

---

<sup>96</sup> Concordancia con el art. 30 LCT modificado por el art. 17 ley 25.013.

la práctica, sólo si el trabajador lo acepta, de lo contrario deberá depositarse en juicio y como requisito del proceso por desalojo.

Por convenio paritario 2010 se autorizan los convenios de desocupación que autorizan al empleador a solicitar el lanzamiento del contratista y su familia, en caso de vencimiento del plazo

5) Reúne aspectos propios del trabajo subordinado junto con otros de tipo asociativo o autónomos que se traducen en el porcentaje de cosecha. De trabajo subordinado: mantiene todos los derechos respecto de accidente de trabajo, beneficios previsionales, obra social obligatoria, asignaciones familiares, indemnización en caso de despido injustificado o no renovación del contrato, derecho de remuneración. De la parte asociativa: Porcentaje de cosecha 15% al 19% deducido los gastos de cosecha y acarreo e impuestos de rigor.

6) Derecho de propiedad sobre la uva que corresponde a su porcentaje. El convenio paritario ha determinado que el trabajador puede disponer del porcentaje de cosecha. A tal efecto, antes del 13 de noviembre de cada año, el empleador debe entregar al contratista la declaración jurada de la cosecha anterior, el número de viñedo y la autorización firmada del titular del viñedo para que el contratista pueda disponer de la comercialización de su porcentaje ; y si diez días antes de iniciar la cosecha no se hubiere firmado acuerdo sobre el destino de la uva, se entenderá que el contratista tiene plena libertad de disponibilidad de su porcentaje.

7) Régimen remunerativo dual. Por un lado una remuneración mínima por hectárea<sup>97</sup> que se fija en la Comisión Paritaria y que se traduce en la percepción de sólo 10 mensualidades pagaderas de mayo a febrero de cada año agrícola y sin inclusión de aguinaldo. Por otro lado, un porcentaje que va del 15 al 19% de la cosecha deducidos los gastos de cosecha y acarreo y aquellos comunes y normales de la comercialización (art. 16 2° párrafo).

#### 2.4. CAUSALES DE EXTINCIÓN DEL CONTRATO

El empleador puede rescindir el contrato sin obligación de indemnización (art. 33) cuando el contratista:

- Abandonare el predio o le diera un destino distinto al convenio.

---

<sup>97</sup> Comisión Paritaria año agrícola 2014, fija una remuneración de \$ 299,75 por ha.

— Transfiera el contrato sin consentimiento por escrito del empleador.-

— Hubiere incurrido en injurias al empleador.

— No ejecute en tiempo y forma adecuada los trabajos a su cargo según los convenios, usos del lugar o indicaciones del empleador. En tal caso, el empleador debe emplazarlo para que cumpla en el plazo de diez días.

A su vez, el contratista podrá hacer abandono del predio y reclamar la indemnización del art. 12 en los siguientes casos (art. 34):

— Por falta de pago de dos cuotas mensuales consecutivas y previo emplazamiento para su efectivización.

— Cuando el empleador no provea de las herramientas o elementos necesarios para llevar a cabo las tareas, previo emplazamiento por días para hacerlo.

— Cuando el empleador o quien tenga a su cargo la dirección o vigilancia del predio hubiere incurrido en injurias contra el contratista o su familia.

**2.5. Indemnización. Procedencia** — En caso que el contrato no se renovase por rescisión dispuesta por el empleador, el contratista tendrá derecho a una indemnización equivalente al 20% del total devengado en el último período agrícola por cada año de servicio (art. 12 inc. 5) a.

— Cuando la rescisión se produzca sin causa justificada tendrá el contratista derecho a una indemnización igual que la anterior. Si la rescisión se produce antes del vencimiento del año agrícola, el contratista percibirá la indemnización por antigüedad y la parte proporcional computándose el tiempo transcurrido dividiéndose por diez meses y luego la multiplicación por los meses de vigencia del contrato.

— No procede la indemnización en caso de abandono o renuncia del contrato por parte del contratista.

**2.6. Cálculo indemnizatorio. Inconstitucionalidad** — Según la Comisión Paritaria se establece un monto fijo que sirve de base para el cálculo de la indemnización. Así lo calculan sobre el total del remunerativo por hectárea y promedian el no remunerativo por hectárea. Así por ejemplo la Comisión

Paritaria 2.014 ha fijado como base de indemnización la suma de 196,95 por cada ha. Tal fijación es inconstitucional por los siguientes argumentos:

a) por vía de los convenios paritarios se ha establecido un monto indemnizatorio que es menor al que dispone la ley 23.154. La inconstitucionalidad es a todas luces evidente. El art. 5º dispone que las normas del contrato no pueden dejar sin efecto las disposiciones de éste estatuto, es que pueden consagrar mayores beneficios para el contratista, más no disminuirlos. De aquí se desprende la irrenunciabilidad de los derechos y beneficios dispuestos por el estatuto; es que es inconstitucional cualquier convenio entre partes que vaya por debajo de los mínimos<sup>98</sup> legales, o dicho en otras palabras, que cercene derechos consagrados en la ley 23.154.

b) Es que el total devengado se refiere tanto a las sumas remunerativas como no remunerativas. Hay un claro despojo en perjuicio del trabajador. Afecta su patrimonio y rompe los principios de orden público. Es que si bien la comisión paritaria homologada es ley para las partes, ésta es inconstitucional ya que legisla sobre la indemnización que está expresamente contemplada en la ley 23.154. Sin dudas la ley principal es el estatuto, y si bien se ha acordado a la comisión paritaria amplias facultades, ésta no puede ir flagrante en contra de las disposiciones que expresamente están legisladas en el estatuto. En éste sentido ha dicho nuestro más alto Tribunal 9 que: “El estatuto de contratistas de viñas y frutales ha receptado institucionalmente una relación de trabajo subordinado estableciendo el principio de que no se puede pactar condiciones menos favorables para el contratista y la irrenunciabilidad de sus derechos, en correspondencia con igual criterio establecido en la LCT”.

c) Nuestra Constitución nacional dispone en el art. 31 lo que se ha llamado la doctrina de la supremacía de la constitución, y en la que sientan bases de contenido pétreos al disponer que nuestra Constitución las leyes de la nación y los tratados con las potencias extranjeras “...son la ley suprema de la Nación; y las autoridades de cada provincia están obligadas a conformarse a ellas...”. En un todo conforme, el art. 21 de la ley federal N° 48 dispone: Art. 21. “Los Tribunales y Jueces Nacionales en el ejercicio de sus funciones

---

<sup>98</sup> SCJ Mendoza, en “El Ciprés en j...”, LS 150-186, “Agüero Pedro en j...” D.T. 2001-B-2278; “Alvarado en j...” L.S. 294-302.

procederán aplicando la Constitución como ley suprema de la Nación, las leyes que haya sancionado o sancione el Congreso, los Tratados con Naciones extranjeras, las leyes particulares de las Provincias, las leyes generales que han regido anteriormente a la Nación y los principios del derecho de gentes, según lo exijan respectivamente los casos que se sujeten a su conocimiento en el orden de prelación que va establecido.”

Aclarado que hay una norma dictada por el Congreso Nacional (ley 23.154) y otra de carácter provincial (convenio paritario homologado), ésta debe adecuarse a aquélla, bajo pena de ser declarada inconstitucional. No obstante lo expuesto, ha dicho la CSJN que es necesario que para que una ley debidamente sancionada y promulgada sea declarada ineficaz por razón de la inconstitucionalidad, requiere que las disposiciones de una y otra ley sean absolutamente incompatibles, que haya entre ellas una evidente oposición.<sup>99</sup>

d) Ahora bien, declarada la inconstitucionalidad de la base indemnizatoria fijada en el convenio paritario, debemos preguntarnos cuál es la correcta aplicación de la ley. El art. 12 inc. 5 ap. a) menciona que a los fines de fijar la base para determinar la indemnización, percibirá el 20% del total devengado en el último período agrícola por cada año de servicio. Ahora bien, nos preguntamos que debe entenderse por “total devengado”.

La interpretación literal dada por cualquier diccionario de lengua española enseña que devengar significa “adquirir derecho a alguna retribución o percepción // Adquirir derecho sobre alguna cosa por alguna causa justa”. (diccionario Plaza & Janes). Es decir que devengar no es otra cosa que haber adquirido el derecho a percibir la remuneración o más ampliamente emolumento por el trabajo justo y lícito que se ha realizado. Si consideramos a cualquier trabajador vemos que se toma en cuenta su mejor remuneración mensual, normal y habitual.

En el caso del contratista la remuneración o el emolumento que percibe se compone de dos partes. Aquella que se vincula con el pago de una suma de dinero por hectárea de contrato por diez mensualidades que no llevan aguinaldo. Y la otra parte de la remuneración o emolumento se compone del porcentaje de cosecha que oscila entre el 15% y el 19% del total de producción.

---

<sup>99</sup> CSJN, t° 14 pág. 432, “Avegna c/Prov. de Bs. As.”

El porcentaje de cosecha de manera alguna puede quedar fuera del cálculo indemnizatorio porque su naturaleza es eminentemente laboral. Nuestra Subsecretaría de Trabajo y Seguridad Social de Mendoza<sup>100</sup>, ha tenido oportunidad de expedirse en los siguientes términos: “Mucho se ha discutido sobre la naturaleza jurídica de este tipo de contrato, existiendo dispares opiniones acerca de la existencia o no de una relación de subordinación en el mismo. Sin perjuicio de las discusiones señaladas, la SCI de Mendoza ha señalado que a partir de la sanción del Estatuto creado por ley 20589, luego modificado por la ley 23154, se ha receptado institucionalmente una relación de trabajo subordinada, con modalidades especiales, puntualizando las normas y principios que avalan tal pensamiento. Así se ha señalado en doctrina que existen en dicho contrato, las características del llamado poder de dirección en virtud del cual se configura la subordinación jurídica del trabajador. Tan real es dicha potestad que incluso la facultad disciplinaria del empresario puede concluir en el despido del trabajador, incluso antes del vencimiento del año agrícola”.

e) Quien puede dudar que el porcentaje de la producción integra el emolumento del trabajador. Nótese que percibe una suma por hectárea que es totalmente insuficiente para satisfacer sus necesidades y la de su familia Nadie duda que es imposible subsistir con un contrato de 10 has. en las que el contratista percibe la exigua suma de \$ 299,75 por hectárea, sin aguinaldo y sólo en diez mensualidades.

f) Un último argumento surge del propio espíritu y naturaleza del estatuto. En efecto, el art. 12 inc. 6 dispone que los embargos recaerán en las mensualidades fijas en proporción de ley, y “...sin perjuicio que a la liquidación definitiva del porcentaje se amplíe de conformidad a las sumas realmente percibidas”. Vale decir que el porcentaje de cosecha también es susceptible de embargo en la proporción de ley. Si el estatuto hubiese considerado al porcentaje de cosecha en una naturaleza eminentemente asociativa de carácter civil, hubiese aclarado que era embargable en su totalidad; y al hablar de proporción no estamos haciendo otra cosa que confirmar su naturaleza de orden laboral.

g) Así debemos aplicar aquél viejo aforismo que dice “Ubi lex non

---

<sup>100</sup> Dictamen S.T.S.S. Mza., Expte. 4490 S 02 de fecha 10/03/13.

distinguit, non distinguere debemus”, ya que la ley no distingue entre remuneración fija y porcentaje, sólo refiere al total devengado.

### 3. NÚMEROS DE ACTUALIDAD

La realidad vitivinícola muestra momentos cambiantes que van, generalmente, atados a la situación económica del país. Es indispensable conocer algunos números que serán de guía para el pequeño productor y contratista:

- La costumbre aconseja que el contrato tenga al menos una explotación de 10 has. sueldo por ha. es de \$ 299,54 x 10 has. = \$ 2.995,40, sin olvidar que son sólo diez mensualidades, y al que hay que deducir los aportes a cargo del trabajador, incluido seguro de sepelio, fondo de desempleo y seguro de granizo (optativo).

- El precio del qq. (100 kg.) de Malbec es de \$ 350, con un rendimiento óptimo de 200 qq. Por ha. x 10 Hhas. = 2000 qq x \$ 350 = \$ 700.070 x 15% = \$ 105.070. Monto del que hay que deducir los gastos de cosecha y acarreo que son del 30% aproximadamente.

- En resumen, remuneración por 10 meses \$ 29.954 y por porcentaje percibe \$ 73.549 lo que arroja un total de \$ 103.503 que ahora sí dividido x 12 nos da una remuneración mensual de \$ 8625,25.

- La moderna explotación que incluye la mecanizaciones de las tareas y riegos por goteo, hacen que sea preferente, desde el punto de vista económico, a la contratación de obreros de viña, cosechadores o rurales antes que los contratistas. Así, por ejemplo, por hectárea se cosechan 1000 tachos de uva por \$ 7 cada tacho lo que arroja \$ 7000 que se abona a los cosechadores. A ello hay que sumar los aportes e impuestos al tacho de uva. A su vez, el alquiler de una máquina cosechadora tiene un costo de \$ 2000 por ha. aproximadamente, sin aportes.

- En la actualidad hay más de 5000 contratos en la provincia de Mendoza con tendencia a crecimiento. Ello es así, porque en época de crisis al pequeño productor le conviene resignar un porcentaje de cosecha y pagar un bajo salario en diez mensualidades. En general, los contratos van desde las tres y hasta quince hectáreas.

- La realidad es que la remuneración del contratista está atada a la realidad vitivinícola del sector.

- Se trabaja sobre la alternativa que el trabajador haga su propio vino (casero) o se asocie a cooperativas de vinos para obtener mejoras en sus ganancias.

- Que el precio de la uva no ha modificado sustancialmente en cuatro años y sólo ha incrementado en un 50%. A su vez, que en las góndolas de los super e hiper el precio del vino se ha multiplicado cuatro veces. Así antes valía 10 hoy vale 40.



# **LAS PROMESAS DE CONTRATO COMO FORMA CONTRACTUAL Y SU GRAVABILIDAD POR EL IMPUESTO DE SELLOS**

POR CANDELA POWELL<sup>101</sup>

## **1. PLANTEO DEL PROBLEMA**

En el contexto económico actual, productores y asesores se encuentran buscando la forma de afinar el lápiz y reducir los costos de la actividad agropecuaria con el claro objetivo de procurar generar mejor rentabilidad. En ese afán, existen hoy múltiples variables inamovibles, entre ellas, el precio de venta de los productos —absolutamente intervenidos— y el costo de la producción, el que prácticamente viene dado y para cuya negociación el productor se encuentra atado de pies y manos. El precio de los arrendamientos comienza a ser seriamente cuestionado y se presenta como una variable principalísima para reestructurar los costos productivos. Sin embargo, los

---

<sup>101</sup> Abogada, Contadora. Ayudante de 1° cátedra A de Derecho Agrario UNR. Secretaria del Instituto de Derecho Agrario del Colegio de Abogados de Rosario. Miembro de UMAU y IADA.

contratos tienen plazos que deben respetarse y el arrendador se presenta renuente a perder parte de su renta.

Por otro lado, el peso tributario sobre el productor es enorme. A la carga impositiva que le impone el sistema de retenciones a los derechos de exportación, se le suman el impuesto a las ganancias, a los bienes personales, ganancia mínima presunta y los impuestos locales, por un lado. Por otro lado, se fue creando, desde hace unos pocos años a esta parte, todo un andamiaje de obligaciones informativas a cargo del productor, bajo el rótulo de “Regímenes de Información”, que conllevan una carga administrativa calificable como importante, por lo menos, pero que además implica un incremento en los costos que asume la empresa agraria. La AFIP<sup>102</sup> se convirtió en una especie de “Gran Hermano”, que todo lo ve, que todo lo sabe, que todo lo exige.

Así las cosas, la conducta del productor debió ir mutando a los requerimientos que se le imponían, con el objetivo primordial de poder seguir operando.

Recordamos, por ejemplo, la creación del Registro Fiscal de Operadores de Granos. Estar o no incluido en este registro, devino en una necesidad, dado el perjuicio financiero que ocasiona al productor no ser parte del mismo. Con esta necesidad, se impusieron una serie de requisitos que obligaron al productor a modificar su conducta e incurrir en nuevos costos. Ejemplo de esto último, es la formalización de los contratos agrarios.

Hasta no hace mucho tiempo, el productor podía o no redactar formalmente un contrato con el dueño del campo. Existían relaciones y pactos de muchos años que se respetaban sin mayores inconvenientes, siendo prueba de ello la baja litigiosidad en la materia. Pero, con los regímenes de información se comenzó a exigir la formalización. Es deber presentar el “instrumento contrato”, con firmas certificadas y debidamente sellado para que se le otorgue curso como tal en el ámbito de la AFIP.

El contexto al que se hace referencia al comienzo de estas líneas ha impuesto tratar de minimizar los costos y una de las formas buscadas para ello, es minimizar el dinero desembolsado en la materialización de los contratos agropecuarios.

El planteo es procurar no pagar el impuesto de sellos que se deriva

---

<sup>102</sup> Administración Federal de Ingresos Públicos.

de la formalización del contrato, por una parte y que sea aceptado en AFIP bajo esta nueva "forma", por el otro.

La intención de esta breve reflexión es ver si puede ser posible tener éxito en tales cometidos.

## **2. DEL IMPUESTO DE SELLOS EN LA PROVINCIA DE SANTA FE**

El impuesto de sellos se encuentra regulado en la Provincia de Santa Fe en el Código Fiscal de la Provincia, en el Libro segundo – Parte especial, título III, en los artículos 167° a 222°.

En lo que a este análisis interesa, lo que se debe analizar es cuándo un contrato agropecuario está alcanzado y en qué caso podría no estarlo. Para ello es menester efectuar un breve recorrido de las normas que rigen la materia, recordando que estamos frente al Derecho Tributario en el que la tipicidad es requisito para que se configure un hecho imponible. Aquí es "rey" el principio de legalidad y requisito ineludible que la conducta gravada esté expresamente dispuesta en la norma para que la percepción del impuesto resulte operativa, no siendo posible, por ejemplo, gravar una conducta, acto o hecho, por analogía.

El Capítulo I, refiere a los "Hechos imposables" y en el artículo 167° determina el ámbito del impuesto, el que dispone que será procedente el pago del impuesto de sellos "Para todos los actos, contratos y operaciones de carácter oneroso que se realicen en territorio de la Provincia". Extiende luego su obligación a aquellos contratos celebrados fuera de esta provincia pero que deban ser negociados, ejecutados o cumplidos aquí.

A continuación el artículo 168° hace referencia a la "Instrumentación del contrato", estableciendo que "Por todos los actos, contratos y operaciones a que se refiere el artículo anterior, deberán satisfacerse los impuestos correspondientes por el solo hecho de su instrumentación o existencia material con abstracción de validez o eficacia jurídica o verificación de sus efectos". (La negrita me pertenece).

Surge entonces una primera incógnita: ¿qué grava exactamente el impuesto de sellos? ¿La celebración del contrato o la instrumentación del contrato?

Para definir una respuesta, vamos a basarnos en lo resuelto por la jurisprudencia en el tema, la que se irá citando a continuación.

Básicamente rige lo que se conoce como Principio Instrumental en materia de sellos: los actos jurídicos adquieren virtualidad tributaria por la existencia material de los instrumentos a través de los cuales se exteriorizan.

Para determinar acabadamente la interpretación que debe darse a las normas, ha de tenerse en cuenta que no puede sólo mirarse el Código Fiscal, sino que deben tenerse en cuenta otras normas que rigen la materia. Entre ella tiene una enorme incidencia a la ley de Coparticipación Federal de Recursos Fiscales Ley 23.548<sup>103</sup> a la cual la provincia de Santa Fe adhirió sin limitaciones ni reservas, a través de la Ley 10.197<sup>104</sup>. Esta adhesión implica que la ley N° 23.548 ha quedado incorporada como una ley más al ordenamiento positivo de la provincia de Santa Fe, con lo cual, lo allí dispuesto, es ley.

La ley N° 23.548 dispone en su artículo 9° Apartado 2° que “En lo que respecta al impuesto de sellos recaerá sobre actos, contratos y operaciones de carácter oneroso instrumentados, sobre contratos a título oneroso formalizados por correspondencia, y sobre operaciones monetarias que representen entregas o recepciones de dinero que devenguen interés, efectuadas por entidades financieras regidas por la Ley 21.526. Se entenderá por instrumento toda escrituras, papel o documento del que surja el perfeccionamiento de los actos, contratos y operaciones mencionados en la primera parte del párrafo anterior, de manera que revista los caracteres exteriores de un título jurídico por el cual pueda ser exigido el cumplimiento de las obligaciones sin necesidad de otro documento y con prescindencia de los actos que efectivamente realicen los contribuyentes...”

La ley es tajante. Lo gravado por el impuesto debe ser lo instrumentado.

Este criterio que ya se insinuaba jurisprudencialmente en distintos tribunales, fue ratificado por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en autos “Shell Compañía Argentina de Petróleo S.A. c/ Neuquén, Provincia del s/ acción de inconstitucionalidad” del 15/04/2004<sup>105</sup>.

---

<sup>103</sup> B.O. 26/01/1988.

<sup>104</sup> B.O. 01/08/1988.

<sup>105</sup> Microjuris MJ-JU-E-6516-AR | EDJ6516 | EDJ6516.

### **3. LOS CONTRATOS ENTRE AUSENTES**

Las mayores controversias en la materia aparecen en ocasión de celebrarse los llamados contratos entre ausentes.

Al respecto nuestro código fiscal los trata expresamente en su artículo N° 170<sup>106</sup>, disponiendo detalladamente cómo ha de interpretarse la formalización de los mismos. El problema surge entonces cuando no hay formalización del contrato en este sentido sino, por ejemplo, una mera carta oferta emitida, en nuestro estudio por ejemplo, por el arrendador, sin que exista carta de aceptación expresa. En otros términos, ¿se encuentra gravada la aceptación tácita de una carta oferta de contrato?

En el estudio de los contratos entre ausentes normalmente nos dedicamos a determinar cuándo tiene lugar el perfeccionamiento del contrato, ya que las partes no se encuentran en el mismo lugar y al mismo tiempo para manifestar su voluntad de contratar. Sabemos que, ante una carta oferta, sea la aceptación expresa, por ejemplo a través de una carta de aceptación de la oferta remitida, o sea la misma tácita, manifestada en el acto del co-contratante por el cual surge que el mismo se ha adherido al contrato ofrecido –por ejemplo efectuando un pago– se entiende que hay contrato. Pero todo esto es a los fines de la determinación de la existencia del “acto jurídico contrato”, y no para determinar si existe o no hecho imponible en el impuesto de sellos. En materia de impuestos debe regir lo que se encuentra tipificado en la ley y como venimos diciendo, se exige la instrumentación del contrato.

Debemos concluir, entonces, en que la mera carta oferta, sin aceptación expresa por parte del co-contratante, no se encuentra gravada.

En “Shell” (CSJN) citado en el apartado anterior la Corte ha dicho: “La propuesta objeto de la pretensión fiscal no reúne los requisitos previstos por la ley de coparticipación toda vez que su cumplimiento sólo podrá ser exigido por el oferente si previamente acredita que su co-contratante realizó el acto positivo de aceptación señalado en aquella pieza”. “La pretensión fiscal es improcedente toda vez que se aplicaría sobre una oferta de compra

---

<sup>106</sup> Artículo 170: Los actos, contratos u operaciones realizadas por correspondencia epistolar o telegráfica, están sujetos al pago del impuesto de sellos desde el momento en que se formule la aceptación de la oferta. A tal efecto, se considera como instrumentación del acto, contrato u obligación la correspondencia en la cual se transcribe la propuesta aceptada o sus enunciaciones o elementos esenciales que permitan determinar el objeto del contrato.

que carece de la autosuficiencia requerida para el cumplimiento de las obligaciones que la integran, lo que entra en contradicción con el art. 9º, acápite II del inc. b) de la ley 23.548.”

Por otro lado, en *Petrolera Pérez Companc S.A. c/ Provincia de Neuquén s/ Acción declarativa*<sup>107</sup> el Tribunal Superior dijo “Debe admitirse la pretensión articulada por una empresa hidrocarburífera ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación, en instancia originaria, para que se declare que colisiona con el Derecho federal la posición de la Provincia del Neuquén formalizada en el Decreto 786/98 —texto según Decreto 2823/98—, en cuanto pretende gravar con el Impuesto de Sellos los contratos entre ausentes relativos a hidrocarburos, formalizados mediante ofertas aceptadas tácitamente o en forma pura y simple, pues tal postura está reñida con las obligaciones asumidas por la provincia al adherir, sin limitaciones ni reservas, a la Ley de Coparticipación Federal 23.548 —en especial, a su art. 9º, inc. 2º, apartado b), que establece los límites al principio de instrumentalidad—, sin que el sometimiento de la parte actora al régimen del citado decreto impida su posterior impugnación constitucional, dado que su aceptación se formuló con la expresa reserva de lo que, en definitiva, resolviera la Corte Suprema sobre el punto.”

A partir de allí otras Cortes Provinciales se pronunciaron en el mismo sentido<sup>108</sup>. Así la Corte Suprema de Justicia de la Provincia de Tucumán en *Provincia de Tucumán -DGR- c/ Shell C.A.P.S.A. s/ ejecución fiscal*<sup>109</sup>, en fallo del 26/05/2010, expresó: “No corresponde gravar con el impuesto de sellos a convenios o solicitud de suministro y/o consignación de combustibles y/u otros productos, no instrumentados en forma bilateral y autosuficiente, sino mediante meras ofertas unilaterales, en tanto carecen de la autosuficiencia requerida para el cumplimiento de las obligaciones en ellos plasmadas.”

---

<sup>107</sup> Fallo de CSJN del 8/04/2008 - Microjuris. MJ-JU-M-25723-AR | MJJ25723 | MJJ25723.

<sup>108</sup> TSJ Neuquén en: Dirección Provincial de Rentas s/ incidente de verificación tardía e/a Consoli S.A. s/concurso preventivo dijo: “El impuesto de sellos de la provincia de Neuquén no puede ser aplicado sobre una oferta de compra aceptada tácitamente y que por ello carece de autosuficiencia”.

<sup>109</sup> Microjuris MJ-JU-M-55828-AR | MJJ55828 | MJJ55828.

#### **4. ALGUNAS REFLEXIONES FINALES**

De todo lo analizado recientemente puede concluirse en que sería posible la existencia de una oferta de contrato, agrario como centro de nuestro interés, emitido por una de las partes contratantes sin que se efectúe una aceptación expresa del mismo por ningún medio, el cual se encontraría eximido de abonar impuesto de sellos.

Dicha oferta, o carta oferta como se la conoce más popularmente, debería contener todos los elementos necesarios para que exista contrato agrario, lo más detalladamente posible, ya que no debe perderse de vista que está destinado a reglar la relación entre las partes probablemente por varios años.

En cuanto a su viabilidad como contrato a los fines de la presentación en AFIP, no tendría que haber impedimento. Ante la exigencia del organismo de presentar el contrato instrumentado, la oposición a dicho requerimiento es viable. Debería acreditarse ante el organismo que el contrato ha sido aceptado de manera tácita, por ejemplo a través del pago del canon locativo, si el aceptante es el locatario. Si la oferta partiera del arrendatario, la aceptación tácita podría venir dada por el otorgamiento de recibo de pago del precio del contrato, emitido por el arrendador. Recordemos lo dicho más arriba, ante la aceptación tácita, existe contrato, aun cuando el mismo no esté instrumentado, lo que es totalmente viable en los contratos regidos por la Ley N° 13.246 en la cual la forma del contrato es *ad probationem* y no hace a la existencia del contrato en si mismo.

Si de ahorrar se trata, aquí encontramos una veta posible.



# MARCOS Y ESQUEMAS REGULATORIOS DE LOS CONTRATOS AGROINDUSTRIALES: ANÁLISIS Y PERSPECTIVAS

POR HARAVÍ ELOÍSA RUIZ<sup>110</sup>

Los contratos agroindustriales son herramientas utilizadas para la comercialización de productos agrarios en donde las partes intervinientes son por un lado un productor primario, y por el otro, empresas dedicadas a la producción de alimentos, comerciantes o importadores. Sin embargo, lo anterior no es suficiente para describir adecuadamente la figura que aquí tratamos. En efecto, este contrato ha adquirido paulatinamente en las últimas décadas una complejidad creciente. Si bien en general ha mostrado rasgos característicos esenciales similares que permiten identificarlo como una única figura, también es verdad que en cada país y en cada región ha adquirido fisonomía propia. Estas diferencias se pueden imputar en parte al hecho de haber recibido o no tratamiento legislativo específico y a las características de dicha norma regulatoria. También el marco normativo general

---

<sup>110</sup> Becaria Doctoral CONICET, Adscripta a la Cátedra "A" de Derecho Agrario, Facultad de Derecho, Cs. Sociales y Políticas. Universidad Nacional del Nordeste (UNNE).

y contexto económico en el cual opera influyen ciertamente en su diseño. En este trabajo se pretende una breve descripción de los marcos regulatorios adoptados particularmente en Italia, Estados Unidos y Argentina sin que esto signifique un agotamiento de los modelos de estudio de la figura, sino una pequeña muestra sobre los modos o modelos legislativos adoptados en tres países donde la actividad agrícola posee importancia económica de magnitud. Asimismo, intentaremos reflexionar sobre los rasgos de los modelos descriptos.

## 1. LEGISLACIÓN ITALIANA

El 27 de mayo de 2005 se sanciona el decreto ley N° 102, provocando la derogación de la ley anterior<sup>111</sup>. Esta norma, que lleva el nombre de “Relaciones del Mercado Agroalimentario” aunque mantuvo el perfil de la ley derogada, complejizó el sistema regulatorio del contrato. En efecto, contempla la estipulación de acuerdos de cadena donde los diferentes sectores de la cadena de producción de agroalimentos estipulan en el ámbito de la llamada “Mesa agroalimentaria” instituido bajo el MiPAAF<sup>112</sup>, acuerdos económicos y de producción sobre diversos aspectos de un tipo de producto y su cadena de elaboración<sup>113</sup>. Sobre la base de éstos, las organizaciones representativas de los diferentes sectores, concluyen los contratos cuadro con los que se disciplinan la cantidad y calidad de la producción agrícola, criterios de producción, venta y precio de retiro de los productos<sup>114</sup>, criterios con los que se evaluarán las variaciones de precio, las causas que se considerarán impeditivas del cumplimiento y la elección de un colegio arbitral para el caso de conflicto. Los contratos cuadro son de durabilidad y alcance limitado, ya que especifican producto, zona de aplicación y periodo de vigencia. Constituyen en sustancia, los viejos acuerdos interprofesionales de la

---

<sup>111</sup> Ley N° 88 del año 1988.

<sup>112</sup> Ministerio de las Políticas Agrícolas, Alimentarias y Forestales de Italia.

<sup>113</sup> Temas sobre los pueden establecer legítimamente medidas son: mejorar el conocimiento y la transparencia de la producción y el mercado, sugerir métodos de producción respetuosos del ambiente, diseñar esquemas contractuales compatibles con la normativa comunitaria, etc.

<sup>114</sup> GERMANÒ, A. (2010). *Manuale di Diritto Agrario*. 7ma. edición. G. Giampichelli Editore. Torino, pág. 366.

legislación anterior, modificada en gran medida por sus incompatibilidades con el derecho comunitario<sup>115</sup>.

En este marco, se deben diseñar asimismo los contratos tipo, que son el “modelo” (estandarizado) de contrato individual que luego será utilizado en cada transacción. Estos contratos individuales basados en el modelo del contrato tipo, son llamados por la legislación “contratos de cultivo, cría y suministro” conocidos genéricamente como “contratos agroindustriales”<sup>116</sup>. Sólo en presencia de un contrato individual, conforme al acuerdo cuadro y al modelo en él consensuado, puede decirse que se encuentra en plena ejecución colectiva un contrato cuadro. Existen también en la normativa artículos dedicados a regular los contratos individuales: se incluyen normas sobre rescisión contractual, el establecimiento de un privilegio general sobre los muebles a favor de los productores por créditos generados en los contratos, etc.

Respecto al ámbito de aplicación subjetiva de los contratos cuadro, son obligados a respetarlos e invocar su aplicación los agricultores miembros de una asociación que suscribió el contrato cuadro que se invoca. Un no asociado puede invocarlo, realizando las contribuciones pertinentes.

Todos estos instrumentos (acuerdos de cadena, contratos cuadro y los contratos tipo) deben ser aprobados por el Ministerio de Agricultura.

La regulación de este contrato ha encontrado en el año 2012 una inversión de tendencia de política legislativa<sup>117</sup>: el Decreto N° 1, convertido en ley N° 27 titulado “Disposiciones urgentes para la concurrencia, el desarrollo de las infraestructuras y la competitividad”, conocido como Decreto Crece Italia. Entre la multiplicidad de modificaciones introducidas a diversos sectores de la economía, encontramos nuevos requerimientos para las transacciones que tienen por objeto la cesión de productos agrarios y alimentarios: la forma escrita, la de incluir la duración, cantidad y calidad del producto objeto de la transacción, el precio, la modalidad de entrega y el pago, todo ello bajo pena de nulidad. Se establece también un listado de

---

<sup>115</sup> COSTATO, L. (2008). *Corso di Diritto Agrario e Comunitario*. 3ª edición. Giuffrè Editore. Milano, pág. 433.

<sup>116</sup> GERMANÒ, A. (2010), *ob. cit.*, pág. 367.

<sup>117</sup> Existieron sucesivas reformas complementarias en el año 2013 y 2014 que por razones de brevedad no son comentadas en este artículo.

prácticas prohibidas<sup>118</sup>, y plazos para los pagos en este tipo de transacciones; se regula sobre los intereses, que son de carácter irrenunciable. Se puede destacar también los apartados que establecen multas administrativas y los que introducen novedosas herramientas procesales especiales para la protección de intereses sectoriales, lo cual implica per se, una ampliación de la esfera de protección al sector.<sup>119</sup>

## 2. LEGISLACIÓN NORTEAMERICANA

En este país los Estados tienen potestad para legislar sobre materias de derecho privado, aunque también leyes federales impactan directamente al regular el comercio interestatal. Debido a razones de brevedad, haremos sólo una referencia a las normas estatales.

Encontramos regulaciones que procuran reforzar el proceso de negociación individual en los contratos, entre las que vale la pena destacar “la prohibición de confidencialidad” que pesa sobre los contratos de producción en Iowa, según la cual ningún contrato de este tipo podrá prever “una disposición donde se establezca que la información contenida en dicho documento es de carácter confidencial”, declarándolas nulas. Illinois las prohíbe parcialmente, cuidando que no se afecte el poder de negociación de los agricultores, permitiendo que revisen el contrato con terceros. En el mismo sentido, en el Estado de Georgia el procesador está obligado —cuando le sea requerido— a suministrar información estadística y datos utilizados para la determinación de la compensación pagada en virtud del contrato, a excepción que configure un secreto comercial.

Muchos Estados exigen requisitos formales al contrato, que debe ser escrito, incluir cláusulas que regulen la distribución de riesgos, mecanismos

---

<sup>118</sup> Imponer directa o indirectamente condiciones de adquisición venta o cualquier otra condición contractual injustificadamente gravosa, o condiciones extracontractuales y retroactivas, aplicar condiciones objetivamente diversas por prestaciones equivalentes, subordinar la conclusión, la ejecución del contrato o la continuidad de las relaciones comerciales a la ejecución de prestaciones que por su naturaleza y según los usos no tengan conexión con el objeto del contrato, adoptar cualquier ulterior conducta comercial desleal que resulte tal teniendo en cuenta el complejo de las relaciones comerciales que caracterizan las condiciones de suministro.

<sup>119</sup> BORGHI P. (2013). *Nuove Forme di azionabilità dei contratti del settore alimentare* en “I contratti del mercato agroalimentare”. Edizione Scientifiche Italiane. Napoli, pág. 178.

para determinar pagos, protocolos de producción aplicables, etc. en un lenguaje acorde a las partes y ordenando su contenido en un índice.

Minnesota y Georgia habilitan al productor a cancelar el contrato dentro de los tres días hábiles posteriores a su firma, plazo ampliable por las partes.

Existe asimismo una pauta general de obrar de Buena Fe, con la que los tribunales evalúan el desempeño de los contratantes para atribuir responsabilidades. Algunos Estados incluyen normas sobre prácticas comerciales injustas y engañosas, otros establecen un listado de cláusulas y prácticas prohibidas<sup>120</sup>.

En cuanto a facultades de resolución, la mayoría de los Estados requiere previamente la notificación escrita de tal voluntad y una indemnización. Mientras que en los casos de incumplimientos del productor agrario, el Estatuto de Minnesota establece que no se podrá resolver el contrato hasta que no se informe —en forma escrita— los motivos de tal decisión con cierta anticipación, a excepción que exista un abandono doloso de la relación contractual o exista la comisión de un delito relacionado con el objeto del contrato. Referido al incumplimiento del procesador, Iowa reconoce un derecho de retención a favor de los créditos adeudados al productor en virtud de un contrato de este tipo, sólo para ciertas producciones. La mayoría de los Estados exigen el sometimiento a una instancia arbitral o de mediación previa a la judicial.

Finalmente, Estados como el de Minnesota, Iowa, e Illinois prevén la supervisión pública de los instrumentos contractuales previa a su utilización. Los funcionarios estatales tienen facultades de solicitar modificaciones o establecer multas administrativas e incluso denunciar prácticas comerciales fraudulentas.

---

<sup>120</sup> Cobrar precios más elevados que los de mercado por semillas o servicios brindados, alterar el régimen de responsabilidades en perjuicio del agricultor, tergiversar los términos del contrato para que el productor acceda a obligarse, rehusarse a contratar con un productor en represalia por su conducta, como haber solicitado un arbitraje u organizarse con otros productores, etc.

### 3. LEGISLACIÓN ARGENTINA

Los contratos agroindustriales en el Derecho Nacional no poseen normativa específica más allá del marco general regulatorio civil y comercial. El principio de la autonomía de la voluntad es aquí de fundamental importancia. Sin embargo, la ley de Contrato de Maquila N° 25.113/99, contiene lo que algunos consideran el único subtipo de contrato agroindustrial legislado en nuestro país. Justamente, la ley afirma su aplicación "...a todos los contratos que tengan por objeto la provisión de materia prima de naturaleza agropecuaria para su procesamiento, industrialización y/o transformación". Sin embargo este marco legal es totalmente inidóneo debido a la diversa complejidad que presentan ambas figuras: ello resulta evidente y así lo considera la doctrina<sup>121</sup>. En cambio, sostenemos que el contrato en estudio es de carácter bilateral, oneroso y de tracto sucesivo. De modo que, como consecuencia de la existencia de obligaciones recíprocas que deben ser cumplidas en diferentes momentos temporales, surgen una serie de consecuencias legales, como la obligación del doble ejemplar, la imposibilidad de que las partes puedan demandar el cumplimiento si no prueban su propio cumplimiento u ofrecimiento, el derecho a suspender el propio cumplimiento hasta que la otra cumpla, el derecho del deudor a no entregar la cosa si el comprador está en insolvencia, la aplicación del pacto comisorio, de la Teoría de la Imprevisión y la Revisión de los Contratos, entre otras. Asimismo, es común la utilización de contratos predispuestos, por lo que resulta aplicable la elaboración doctrinaria y jurisprudencial en torno a tales modalidades.

### 4. CONCLUSIONES

Como observa Germanò<sup>122</sup> la norma italiana, "combina una técnica legislativa de reglamentación directa con un método de reenvío a los contratos cuadro, los cuales configuran fuentes normativas de segundo grado". Ésta, considera insuficiente la perspectiva tradicional basada en la privacidad del

---

<sup>121</sup> Así ya lo han expresado BREBBIA, F. y MALANOS, N. (2002) en *Tratado Teórico Práctico de los Contratos Agrarios*, Ed. Rubinzal Culzoni. Santa Fe, pág. 376.

<sup>122</sup> GERMANÒ, A. (2010), ob. cit., pág. 368.

contrato y sustituye un modelo de (supuestas) elecciones privadas por otro de diseño colectivo-sectorial de autorregulación. Este diseño de instrumentos que plasman autonomías colectivas parece recorrer senderos similares a los trazados por ejemplo en el derecho laboral, basados en la idea de recuperar como bien colectivo-privado la participación en los procesos regulatorios del mercado. Giuffrida<sup>123</sup> resalta que la política legislativa elegida para contener el complejo fenómeno integrativo implicado en la denominada “cadena” de diseño y naturaleza contractual, ya mostró sus límites. En efecto, la elección del legislador de reforzar los poderes atribuidos a los sujetos colectivos operantes en el sector a través del rol central que éstos ocupan al interno del sistema diseñado, por un lado transparenta la importante abdicación de facultades normativas, y por otro, deja en manos de la difícil dinámica de un compromiso político la regulación de un sector significativo como el que está en examen. Con la normativa sancionada en el 2012, se produce un cambio de rumbo, evidenciado en la modificación de perspectiva y método regulativo, por lo que podría interpretarse como un primer intento del legislador de reapropiarse de su función normativa.

Por otro lado, las normas Norteamericanas Estaduales han elegido fortalecer los contratos individuales y las buenas prácticas comerciales. Algunos Estados lo han realizado mediante normas que fortalecen el proceso de negociación, asegurando ciertos derechos a los productores en el iter comercial y sometiénolos a un control estatal previo; mientras que otros Estados han adicionado un catálogo de derechos y limitaciones que cobran importancia en el tracto ejecutivo o a la finalización del contrato. Por último, se prevén también instancias intermedias de resolución, con el objeto de disminuir la litigiosidad.

Entre los motivos para que los Estados hayan comenzado a legislar en este país, se sostuvieron prevalentemente argumentos sobre la falta de ecuanimidad de muchos de estos contratos —evidenciado a través de un aumento de litigios—, así como la preocupación de los gobiernos por los efectos económicos del afianzamiento de la integración vertical en la agricultura, acelerada por la creciente adopción de estos esquemas<sup>124</sup>. Hay que

---

<sup>123</sup> GIUFFRIDA M. (2013). *I contratti di filiera nel mercato agroalimentare* en “I contratti del mercato agroalimentare”. Edizione Scientifiche Italiane. Napoli. Pags. 26, y 27.

<sup>124</sup> HAMILTON N., (1995). *State Regulation of Agricultural Production Contracts*. University of Memphis Law Review N° 1051, pág. 7.

destacar el rol ejercido por las asociaciones y agrupaciones de pequeños productores en este proceso.

Si nos preguntamos si estas leyes han sido efectivas, Hamilton<sup>125</sup> sostiene que la respuesta depende qué se pretenda de la norma. Si el propósito y el diseño normativo están destinados a brindar protecciones procedimentales de la negociación, la regulación podría ser hasta cierto punto efectiva. Esto también es cierto si el propósito es solo prohibir determinadas prácticas disvaliosas, siempre que prevean mecanismos sancionatorios efectivos. Si en cambio los objetivos son modificar cuestiones estructurales, como niveles de independencia de los agricultores o la distribución más equitativa de los beneficios, la regulación por sí misma no servirá. En efecto, este tipo de propósito será difícil de lograr bajo cualquier diseño legislativo individual, ya que los afectados simplemente buscarán otro modo de llevar adelante el negocio. Si en cambio este es un objetivo de una política estatal, en donde esta regulación sea parte de un paquete de medidas integrales y estructurales, entonces el panorama podría ser más alentador.

En términos generales, las principales causas que la doctrina esboza como motivos por los cuales los agricultores se involucran en los citados esquemas son el manejo de riesgos, la colocación segura, acceso a tecnología y el financiamiento. También se habla de la necesidad en que se encuentran ciertos productores de ingresar en estas modalidades contractuales debido a falta de opciones reales; otros han relacionado este aumento con la creciente utilización de cultivos de "identidad preservada"<sup>126</sup>. Adicionalmente, existen estudios que demuestran relaciones entre países donde no existe legislación adecuada ni suficiente presencia estatal, con contratos más inequitativos<sup>127</sup>.

Todos estos factores, al igual que los modelos regulatorios en uso, deben ser ponderados a la hora de elegir un diseño legislativo. Algunos

---

<sup>125</sup> HAMILTON N., (1995), ob. cit., pág. 27.

<sup>126</sup> HAMILTON N. (1994). *Why own the farm if you can own the farmer (and the crop)?: contract production and intellectual property protection of grain crops*. Nebraska Law Review. N° 48.

<sup>127</sup> GLOVER, D. y KUSTERER K. (1990). *Small farmers, big bussines*. Ed. MacMillan, Hampshire, MATTEI S. (2006). *Los efectos no deseados de la agricultura por Contrato*. Revista Fruticultura & Diversificación, INTA Alto del Valle, MINNOT N., (1986). *Contract farming and its effect on small farmers in less developed countries*. Department of Agricultural Economics. Michigan State University.

modelos parecen concentrarse en fortalecer el clásico esquema de la negociación individual, mientras que otros diseñan procedimientos para lograr consensos colectivos y negociaciones en donde el Estado es sólo una voz entre otras voces. Un sistema parece contemplar mayor participación de los sectores involucrados en el diseño de la norma que los regulará —por ende podría decirse que es una opción más participativa y democrática—; mientras que el otro se estructura en base al respeto a la autonomía individual y la negociación, siempre que ésta se encuentre dentro de ciertos límites; sin embargo en ambos casos se reconoce la insuficiencia de la norma individual desprendida de un contexto general regulador que no coadyuve al cumplimiento de su objetivo.



# EL FIDEICOMISO AGROPECUARIO COMO CONTRATO ASOCIATIVO

POR MARÍA JOSÉ CASAS<sup>128</sup>

## 1. INTRODUCCIÓN

El Código Civil de Vélez Sarsfield se ha enrolado en la doctrina clásica al momento de tratar el patrimonio como una universalidad jurídica y como atributo de la personalidad. El art. 2312 establece que “Los objetos inmateriales susceptibles de valor, e igualmente las cosas, se llaman “bienes”. El conjunto de los bienes de una persona constituye su “patrimonio””.

La mencionada doctrina deviene de la teoría de Zacharie, iniciada en la pandectística alemana y desarrollada en el seno de la escuela de la exégesis. Contemporáneamente con la sanción del Código la teoría fue sistematizada por Aubry y Rau, quienes elaboran la noción de patrimonio desde el reconocimiento de la personalidad, natural o jurídica, y es definido como “el conjunto de bienes de una persona, considerado como formando una universalidad de derecho”.<sup>129</sup>

---

<sup>128</sup> Abogada, Ex presidente del Instituto de Derecho Agrario del Colegio de Abogados de Bell Ville, Provincia de Córdoba.

<sup>129</sup> AUBRY C. – RAU C., *Cours de Droit Civil Francais d' après la méthode de Zacharie*, Tomo 6, 4 Ed., imprimerie et Libraire Générale de Jurisprudence Cosse, Marchat et billard,

De esta noción surgen diversos caracteres: universalidad, necesidad, unidad, inenajenabilidad, identidad, transmisión de los bienes del difunto.

La doctrina expuesta ha recibido en nuestro derecho un embate definitivo con la sanción de la ley 24.441 que regula el fideicomiso. El fideicomiso importa la creación de un patrimonio separado en cabeza del fiduciario, quien por lo tanto tiene un patrimonio fiduciario distinto y separado de su patrimonio personal y general, y la propiedad fiduciaria de los bienes que constituyen ese patrimonio no responde por las deudas del fiduciario ni por las del fiduciante. Se instaura así no sólo la idea de patrimonio separado (que contradice la noción de unicidad del patrimonio de la teoría clásica) sino también la posibilidad de creación de patrimonios separados por voluntad de su titular.

Hasta el momento de la sanción de la Ley 24.441, nuestro ordenamiento jurídico permitía el fraccionamiento del patrimonio a través de la conformación de personas jurídicas o de patrimonios separados en virtud de la ley, pero no se permitía el fraccionamiento del patrimonio por ejercicio exclusivo de la autonomía de la voluntad.

La ley especial como es la Ley 24.441 propone un nuevo paradigma respecto a las teorías de imputación de consecuencias jurídicas y de separación de patrimonios.

Pero, no obstante ello y paradójicamente, en ámbitos tanto públicos como privados, a los patrimonios afectados por medio de un contrato de fideicomiso a una actividad productiva, el hecho de no contar con personería jurídica constituye un obstáculo para que puedan ser considerados empresas y como tales acceder a determinadas facilidades o incentivos vigentes para las PYMES societarias o unipersonales que desarrollan iguales actividades productivas, como tampoco contar con asistencia financiera en el mercado del crédito u obtener la inscripción en determinados registros que habilitan ciertas actividades, como sucedió durante un tiempo y luego se solucionó respecto del Registro de Importadores y Exportadores.<sup>130</sup>

---

Paris, 1873, pág. 229. Citado en MÁRQUEZ, José Fernando, *Fideicomiso*. 1 Ed. Buenos Aires, La ley, 2008, pág. 56).

<sup>130</sup> CATUOGNO, Juan Luis. *Fideicomisos con objeto productivo, Injustificado tratamiento desigual respecto de las empresas de base societaria o unipersonales*, 21/8/2009, publicado en MJ-DOC-4354-AR/ MJD4354

La paradoja se completa cuando se observa que estas nuevas “empresas”, fiduciarios mediante, encaran válidamente todos los actos jurídicos, necesarios para desarrollar la actividad productiva de que se trate. Para más, vale añadir que tanto en el orden nacional como en las jurisdicciones provinciales, las correspondientes normas tributarias les asignan a tales actividades, en cabeza de sus respectivos Fiduciarios, una personería tributaria y, a todo efecto impositivo, el carácter de sujetos pasivos de la relación jurídica subyacente.<sup>131</sup>

Por su parte y como efecto de este fenómeno comentado cabe preguntarse si es dable considerar a la figura del fideicomiso apta para darle forma a un contrato de colaboración asociativo. En la práctica y específicamente en el rubro agrario se puede advertir el uso de este instituto para estructurar empresas, por medio de su forma “de administración”. No estamos hablando de los fideicomisos de inversión, que se constituyen en los conocidos pools de siembra. Estamos hablando de la realidad en que varios productores o personas asociadas al campo, a fin de embarcarse en una actividad específica, se asocian a través de esta figura, aportando bienes o capital y logran de esta forma encarar negocios temporales y puntuales, que necesitan de formas flexibles, que tengan un principio y un final previsto y de fácil resolución.

## **2. EL FIDEICOMISO COMO HERRAMIENTA ASOCIATIVA**

Atendiendo a la clasificación económica social, se trata de un contrato de colaboración, dado que en el encargo que se formula al fiduciario, aparece de manera indubitable el fin común que caracteriza a esos contratos.<sup>132</sup>

El fiduciario no es el representante legal del fideicomiso, es el verdadero titular del patrimonio fideicomitado, aunque un titular peculiar por su provisoriedad y su responsabilidad.<sup>133</sup> El régimen legal no es un régimen de inembargabilidad o de un tratamiento excepcional (Lisoprawski y Kiper),

---

<sup>131</sup> GÓMEZ DE LA LASTRA, Manuel C., *El fideicomiso: ¿sujeto de crédito?*, LL 12/8/ 2010.

<sup>132</sup> NICOLAU, Noemí L., *Fundamentos de Derecho Contractual*, T. II, Ed. La Ley, 2009, pág. 543.

<sup>133</sup> *Ibidem*, pág. 547.

sino un régimen propio para un patrimonio que no pertenece al fiduciante ni al beneficiario.<sup>134</sup>

No tiene personalidad jurídica y no es sujeto de derecho, aunque a los fines fiscales, erróneamente, según nuestra opinión, se lo asimile a una persona jurídica. Su titular es quien tiene la personalidad, y por tanto, legitimación para actuar. Podría admitirse, en una licencia del lenguaje técnico, que se diga que el patrimonio fideicomitido puede ser legitimado activo y pasivo, aunque en realidad el legitimado es el titular de dicho patrimonio, en su carácter de fiduciario, nunca a título personal.

Es un contrato que, como enseña Lorenzetti<sup>135</sup>, presenta una dualidad característica:

- Hay un aspecto interno que vincula al fiduciante y al fiduciario, que presenta a su vez un aspecto obligacional y otro real: el fiduciante transmite la propiedad de un bien al fiduciario (derecho real) y celebra un contrato con obligaciones para el fiduciario (derecho personal);

- En el aspecto externo el fiduciario es propietario de la cosa que se le transfiere; los terceros no pueden invocar el pacto causal que media entre el enajenante y el titular fiduciario, ya que el acuerdo de fiducia no sirve para quebrantar la posición en las relaciones externas;

- Hay una unidad y equilibrio entre todos estos elementos, porque la transmisión del derecho real, basada en la confianza, es limitada por las obligaciones que se pactan en el contrato, es una extensión determinada por la causa del contrato.

Ahora bien, dentro de los contratos de colaboración se nos presentan los contratos de gestión (caracterizados por la delegación) y los contratos asociativos (caracterizados por la coordinación).<sup>136</sup>

El problema se nos presenta al momento de determinar qué tipo de contrato de colaboración será el contrato de fideicomiso.

---

<sup>134</sup> *Ibíd.*, pág. 571.

<sup>135</sup> LORENZETTI, Ricardo Luis, *ob. cit.* pág. 289

<sup>136</sup> La extensión del presente trabajo no permite un análisis acabado de la presente clasificación. Para ello recomiendo remitirse a: LORENZETTI, Ricardo Luis, *Tratado de los contratos*, Tomo III, Ed. Rubinzal Culzoni, 2000. BALAN, Osvaldo (coordinador), "La actividad agropecuaria. Aspectos impositivos, comerciales y laborales. 2ª ed. actualizada y ampliada, La Ley, pág. 689.

En él, el fiduciario tiene dos obligaciones principales: por un lado, la obligación de cumplir con el encargo, que presenta semejanzas con la del mandatario; es un acto de gestión en interés ajeno, lo que justifica – según interpretación de Lorenzetti<sup>137</sup>– la aplicación analógica de las reglas del mandato, la obligación del fiduciario de cuidar los bienes ajenos, cumplir con el encargo conforme a las instrucciones, la aplicación de las reglas del exceso y abuso del mandato, la rendición de cuentas periódicas, la responsabilidad y la revocabilidad.

La ley 24.441 consideró que la gestión es una obligación de medios que no garantiza el resultado salvo pacto expreso. En el proyecto de 1998, se incluye como elemento del encargo la eficacia (art. 1463).

El proyecto de Código Civil y Comercial de 2012 prevé en su artículo 1674: “Pauta de actuación. Solidaridad. El fiduciario debe cumplir las obligaciones impuestas por la ley y por el contrato con la prudencia y diligencia del buen hombre de negocios que actúa sobre la base de la confianza depositada en él. En caso de designarse a más de un fiduciario para que actúen simultáneamente, sea en forma conjunta o indistinta, su responsabilidad es solidaria por el cumplimiento de las obligaciones resultantes del fideicomiso”.

Desde este punto de vista, el fideicomiso recaería en los contratos de colaboración gestoría, donde hay un vínculo de colaboración para la celebración de actos jurídicos o materiales en interés de una de las partes y donde la prestación de la otra es un instrumento para obtenerlo.

Y por el otro el fiduciante transmite la propiedad al fiduciario y éste se obliga no sólo a gestionar, sino a transmitir el dominio luego del cumplimiento de la condición o plazo y conforme a las indicaciones recibidas.

Si consideramos que la administración de bienes de un patrimonio que se ha escindido de su titular, es precisamente el centro del negocio societario y el del asociativo en general, podríamos concluir que la figura del fideicomiso encuadraría dentro de los contratos de colaboración asociativa no societaria.

Al momento de decidir sobre la posibilidad de que se plantee un negocio asociativo bajo la forma de fideicomiso, hay quienes sostienen su inadmisibilidad, en atención a las particularidades del régimen de la sociedad comercial, con fundamento en que ello soslayaría todas las reglas de

---

<sup>137</sup> LORENZETTI, Ricardo Luis, ob. cit. pág. 299.

responsabilidad y de manejo del patrimonio en tutela de terceros, ya que en el fideicomiso no hay quiebra por insolvencia, ni límites a los repartos, ni normas indisponibles en materia de pluralidad, formas, publicidad, contabilidad, objeto, capacidad, nulidad, etc.

Es así como se concluye que el concepto de aporte para un fondo común con el cual realizar una actividad lucrativa empresarial en común para participar en los resultados, debe considerarse privativo del régimen societario (art. 1° Ley 19.550), y por tanto, en tal supuesto, un fideicomiso donde se presentaran dichos elementos, podría considerarse una sociedad “atípica” y, como tal, nula, liquidable y concursable, con las responsabilidades consecuentes de sus socios y administradores.<sup>138</sup>

Quienes mantienen esta tesis afirman que quedarían afuera de un eventual encuadramiento societario aquellos emprendimientos que no implican “actividad”, en el sentido de repetición de actos sustancialmente iguales, sino la consecución de una “obra” única y concreta, similares a la sociedad accidental o en participación o a la unión transitoria de empresas, como así también quedarían afuera del cuestionamiento los denominados “fondos de inversión directa” siempre que mantengan sus características de “singularidad”, “especialidad”, “proyecto sin historia” e “independencia” entre inversores y administradores, lo que impedirá su encuadramiento societario ante la falta de “gestión común” y de *affectio societatis* entre sus miembros<sup>139</sup>.

Pero la realidad nos demuestra que es un instrumento que se utiliza continuamente, sobre todo a los fines de la administración de la empresa agraria, logrando de esta forma desprenderse de las figuras societarias que no permiten afrontar actividades con principio y fin determinado y de fácil resolución.

### 3. CONCLUSIONES

Tal como nos enseña Etcheverry<sup>140</sup>, una sociedad se establece legal-

---

<sup>138</sup> FAVIER DUBOIS, Eduardo M. (h), *Fideicomiso y régimen societario. El fideicomiso sobre acciones de sociedad anónima*, La Ley Actualidad del 08-11-2010, pág. 4, año LXXIV N° 212.

<sup>139</sup> *Ibídem*.

<sup>140</sup> ETCHEVERRY, Raúl Aníbal. *El fideicomiso como contrato asociativo*, Revista del derecho

mente como un medio de organizar las dinámicas internas y externas de una empresa con fines lucrativos que serán separados como dividendos para ser distribuidos entre sus socios.

Pudiendo resaltar como notas tipificantes, tanto económicas como jurídicas, del concepto de “empresa”, la organización, la capacitación, la orientación y función social con que deben medirse: el lucro (capital y las relaciones entre los socios o propietarios de la “empresa”; el vínculo con los empleados, los servicios y las relaciones con los clientes y las relaciones con la comunidad y el Estado).

Este complejo de presupuestos, vínculos y relaciones no es una simple agrupación de capital y de trabajo, rasgos de la tradicional definición de la “empresa” económica, sino algo mucho más complejo y al mismo tiempo más perfecto que una simple agrupación económica.<sup>141</sup>

La realidad fáctica nos lleva a considerar la posibilidad del uso de la figura de fideicomiso para gestionar el patrimonio común, porque se trata de un negocio jurídico flexible y abierto, que algunos autores llaman “instrumental”<sup>142</sup>, por cuanto existe una amplia gama de actividades económicas-jurídicas que pueden ser realizadas a través de la fiducia mercantil.

De esta forma respondería a la necesidad de enfrentar la economía de mayor escala y obtener mayor flexibilidad, ante las transformaciones económicas y tecnológicas que impusieron un proceso de alto dinamismo, flexibilidad y aceleración temporal, ante lo cual las figuras típicas societarias se presentaron inadecuadas.

Pero no podemos dejar de advertir las limitaciones y la reglas del mandato aplicables analógicamente a la figura expuesta, respecto a la labor del fiduciario en la administración y gestión del patrimonio. Es así como si bien el fiduciario resulta el propietario del patrimonio fideicomitado, respecto al alcance, facultades y limitaciones puede advertirse similitud con la figura del gestor.

---

comercial y de las obligaciones, Depalma, 2002, pág. 523.

<sup>141</sup> ZAVALA RODRÍGUEZ, Carlos J., *El derecho de la Empresa*, pág. 89, Depalma, 1971, citado por GÓMEZ DE LA LASTRA, Manuel C. “El fideicomiso: ¿sujeto de crédito?”, *La Ley Actualidad* del 12-08-2010, pág. 1, año LXXIV N° 153.

<sup>142</sup> RENGIFO GARCÍA, Ernesto, *La fiducia mercantil y pública en Colombia*, Universidad Externado de Colombia, Bogotá, 1998, pág. 89, citado por ETCHEVERRY, Raúl Aníbal “El fideicomiso como contrato asociativo”, *ob. cit.*, pág. 529.

No caben dudas que con el fideicomiso nos encontramos ante una nueva figura legal que podría traer aire fresco a nuestro cerrado sistema de gestión de patrimonios independientes. Corresponde analizar y especialmente legislar si el mismo resulta vehículo idóneo para favorecer los negocios lícitos de naturaleza colectiva y autogestionables, pero que por su parte proteja a los terceros y sus acreencias.

Recorrer este camino nos permitirá darle seguridad jurídica al uso de esta figura, credibilidad ante los sujetos de crédito, coherencia en el trato por los distintos estamentos estatales y un uso adecuado por los particulares.

# **CUESTIONES AGROAMBIENTALES**



# LOS DERECHOS MINEROS EN EL ESTABLECIMIENTO RURAL Y SUS INCIDENCIAS EN EL MEDIO AMBIENTE EN URUGUAY

POR FERNANDO CAMADINI LÓPEZ<sup>143</sup>

## 1. INTRODUCCIÓN

En primer término corresponde hablar de la definición que nuestro Ordenamiento Jurídico adoptó el sistema denominado “regalista” respecto a los recursos minerales o yacimientos, y su origen se remonta a las Leyes de Partidas de Castilla.

Este sistema determina que todos los yacimientos minerales son propiedad inalienable e imprescriptible del Estado (art. 4 Código de Minería), lo que produce un rompimiento a la regla civilista de la accesión.

---

<sup>143</sup> Doctor en Derecho; Escribano Público; Miembro de la Comisión de Derecho Agrario de la Asociación de Escribanos del Uruguay; Ex Miembro de la Comisión de Derecho Civil de la Asociación de Escribanos del Uruguay; Miembro (no activo) del Instituto de Derecho Agrario del Uruguay; Post-grado de Derecho Ambiental por la Universidad de Castilla La Mancha, Toledo, España; Post-Grado de Derecho Ambiental en la Universidad de Montevideo; Miembro de la UMAU.

Al amparo de este régimen el Estado se encuentra facultado para otorgar derechos sobre los yacimientos, con el propósito de su explotación (arts. 10, 11 y 19 C. de Minería) y a cambio de ello, el Estado recibe una regalía o canon en la etapa de explotación de los minerales.<sup>144</sup>

Pero la presencia de yacimiento mineral en un establecimiento rural puede alterar parcial o total al mismo, y hasta su propia existencia, al grado de quedar enteramente suplantado por el establecimiento minero que configura un inmueble por si mismo, que excluye al rural (art. 3 del C. de Minería)<sup>145</sup>.

La nota diferente en nuestro país, es que la actividad minera se desarrolla en un territorio que está deslindado, cercado y catastrado en su totalidad. Y ante tales circunstancias, si bien el legislador estableció el principio de utilidad general de la actividad minera, también dispuso limitaciones a la misma.

## 2. RÉGIMEN LEGAL

La regulación de los recursos mineros o yacimientos ya no queda reducida a las normas mineras como podremos apreciar, y dicha actividad se ve afectada por otras normas de naturaleza ambiental y territorial.

El régimen minero se rige por el Código de Minería (Decreto Ley N° 15.242 de 8 de enero de 1982) y su Ley modificativa y complementaria de carácter general (Ley Número 18.813 de 14 de setiembre de 2011), así como aquellas de carácter particular, relativas a la explotación de canteras y materiales para la ejecución de obras públicas (Leyes N° 15903 y N° 16.462), y por la última y trascendente Ley N° 11.126 de fecha 11 de setiembre de 2013, denominada "Minería de Gran Porte".

La minería en nuestro país era considerada una actividad de excepción, debido a que se rige por el sistema de regalía y no de accesión, lo que determinaba considerar a la regulación minera como un sistema de normas impenetrable, como una isla en el ordenamiento jurídico.<sup>146</sup>

---

<sup>144</sup> CAPUTO, Alfredo, *Manual de Derecho Minero*. FCU. Edición Agosto 2013.

<sup>145</sup> GUERRA DANIERI, Enrique, *El establecimiento rural*. FCU. Edición Abril 2013.

<sup>146</sup> GUERRA DANERI, Enrique, ob. cit.

Pero tal realidad cambió sustancialmente, y la<sup>147</sup> actividad minera ya no está reducida en su regulación a las leyes mineras solamente, sino que se encuentra comprendida en la normativa ambiental y de ordenamiento territorial. En tal sentido deberemos tener presente lo dispuesto en el Artículo 47 de la Constitución Nacional que consagra el derecho al goce de un derecho de goce a un medio ambiente adecuado, la Ley de Impacto Ambiental (Ley N° 16.466 de 14 de enero de 1994), la Ley General de Protección del Ambiente (Ley N° 17.283, de 28/11/2000), Ley que crea el Sistema Nacional de Áreas Naturales Protegidas (N° 17.234 de 22 de febrero de 2000), Ley de Ordenamiento Territorial y Desarrollo Sostenible (Ley N° 18.308 de 18 de junio de 2008) y sus modificativas.

Por lo tanto, a la luz de esta normativa de tutela ambiental y planificación territorial, la minería debe transitar por lo que se denomina como una nueva minería sustentable, lo cual no es sencillo para una actividad esencialmente extractiva y que se desarrolla en un medio esencialmente natural.

Y en este escenario, irrumpe la mencionada Ley N° 11.126, denominada Minería de Gran Porte, siendo motivo de grandes cuestionamientos, estándose a la espera de las resultancias de una acción de inconstitucionalidad, y de diferentes accionamientos de agrupaciones ambientalistas.

Por último debemos tener presente, las herramientas jurídicas en protección de los intereses difusos o colectivos, que al amparo de lo establecido en el artículo 42 del Código General del Proceso, el Ministerio Público, o cualquier interesado y las Instituciones o Asociaciones de interés social que garanticen una adecuada defensa del interés comprometido, están legitimados indistintamente para promover el proceso pertinente, en defensa de estos intereses.

### **3. TÍTULOS MINEROS**

Son los derechos que concede la Autoridad de Minas, para aprovecharse de sus frutos:

- a) *Prospección*: Este permiso habilita la actividad de búsqueda pre-

---

<sup>147</sup> *Ibidem.*

eliminar de yacimientos, para poder presumir su existencia. Esta etapa se desarrolla habitualmente en grandes extensiones, siendo condición previa la inexistencia de derechos mineros vigentes en la zona ni solicitud de títulos mineros, ya que no puede haber incidencias de este tipo ni interferencias en la zona solicitada. En razón que la totalidad de las propiedades rurales están deslindadas por catastro físico y agro-económico, el acceso jurídico a los establecimientos se debe realizar a través de las servidumbres mineras que gravan al superficiario., aunque también cabe la posibilidad de realizar la prospección libre, hecha a distancia, cuyas modalidades son la aérea y la satelital. Es transmisible no arrendable.

b) *Permiso de Exploración*: Este permiso habilita la actividad por la cual se confirma la existencia de yacimiento y se valora el mismo. Conforme a lo dispuesto por la Ley de Impacto Ambiental N° 16.466, y su reglamentación se requiere autorización ambiental previa para la extracción de minerales, por parte de la Dirección Nacional de Medio Ambiente, y si bien las tareas de perforación para la exploración no tiene una finalidad extractiva o de explotación, las mismas implican una grave alteración de la configuración del terreno. Es transmisible, pero no arrendable.

c) *Derecho de explotación o concesión para explotar*: Este derecho consiste en la facultad de explotar en exclusividad una o más sustancias minerales en un área determinada, y disponer de los productos extraídos o separados del yacimiento (art. 10 y 108 del C. de Minería). Admite la transmisión, arrendamiento, hipoteca y embargo.

El plazo de este permiso es de hasta de 30 años, prorrogable por períodos sucesivos de hasta 15 años cada uno, mientras el yacimiento sea susceptible de explotación conforme a lo establecido en el art. 103 del Código de Minería.

#### **4. LAS SERVIDUMBRES MINERAS EN EL ESTABLECIMIENTO RURAL**

Estos derechos reales menores, son legales o forzosas, están constituidas por ley teniendo las mismas el carácter de administrativas. La función de estos gravámenes es dotar de utilidad a los derechos mineros sin los cuales no podrían ejercerse, ya que no solo es imprescindible la imposición de estos gravámenes forzosos regulados en los artículos 31 a 34 del Código de

Minería, que permitan el ingreso al establecimiento, sino su ocupación para el desarrollo de las labores mineras. Incluso las mismas pueden extenderse a otras parcelas distintas a las comprendidas en el área determinada en el título minero (art. 31)<sup>148</sup>.

La ley prevé cuatro modalidades de servidumbres: a) *de estudio*: comprende el libre acceso a los predios para efectuar las tareas necesarias para la prospección, como lo es la extracción de muestras; b) *de ocupación*: habilita el reconocimiento del subsuelo por medio de sondeos y perforaciones, comprendiendo el emplazamiento y circulación de máquinas, vehículos, instalación de depósitos y almacenes y en general las necesarias para la ejecución de la actividad minera; c) *de paso*: se otorga para el acceso a los lugares de laboreo y campamento instalado, teniéndose en consideración el punto más favorable para los fines de la servidumbre, procurando causar el menor perjuicio al predio sirviente, y d) *tendido de ductos*, que comprende la instalación de cañerías, plantas de bombeo y de toda otra para el funcionamiento de los ductos. Esta servidumbre debe considerarse equivalente a la de ocupación permanente a los efectos de la indemnización, pero a causa de la modificación introducida por la ley N° 18.813, esta quedo equiparada también junto a la de paso, por lo que estas tres últimas pueden gravar a inmuebles distintos a los comprendidos por el título minero.<sup>149</sup>

## **5. INTERFERENCIA DEL ESTABLECIMIENTO MINERO EN EL ESTABLECIMIENTO RURAL**

Estamos frente a dos actividades de naturaleza distinta, la agraria vinculada a los recursos naturales renovables, y en contraposición la minera vinculada a los recursos naturales no renovables, estrictamente extractiva, cuya única finalidad es la explotación de la mina.

Y dicha coexistencia al decir del Dr. Jorge Fernández Reyes<sup>150</sup> es: a) necesaria: por ser imposible la separación física o material de las dos actividades, b) forzosa, donde el descubridor (denunciante) tiene la exclusividad

---

<sup>148</sup> GUERRA DANERI, ob. cit.

<sup>149</sup> *Ibidem*.

<sup>150</sup> FERNÁNDEZ REYES, Jorge, *Relaciones entre la actividad minera y la agraria*. Revista de Derecho Agrario Digital N° 5. Año 2. Julio 2011.

para ejercer los derechos que la ley impone a su favor; c) variable, conforme a los sujetos intervinientes (propietario, titular de la explotación minera y titular de la explotación agropecuaria), o la actividad minera que se encuentre desarrollando el minero (prospección, exploración o explotación) o la servidumbre que se haya impuesto al inmueble (de estudio, ocupación, paso, de ductos).

Debemos tener presente que conforme al art. 3 del C. de Minería, los yacimientos forman un inmueble distinto y separado del predio superficial, por lo que la Autoridad de Minas debe disponer a su vez, el deslinde, mensura y amojonamiento del área de explotación, conforme a lo dispuesto en el art. 104, ya que el establecimiento minero tiene su individualidad propia, distinta al establecimiento rural.

## **6. DERECHOS DEL SUPERFICIARIO**

a) *Derechos patrimoniales* — 1) *Indemnizatorios*: por los daños y perjuicios que tengan origen en la actividad minera, aún cuando se hubieran adoptado todas las precauciones para evitarlo (art. 28), concibiéndose como una responsabilidad objetiva, que prescinde de la culpa. Los daños y perjuicios, provocados por el ejercicio de los derechos mineros no pueden confundirse con los producidos por las servidumbres mineras (art. 29), aunque en la práctica ambas pueden concurrir simultáneamente y nada impide su reclamación conjunta; e incluso si los perjuicios fueren de magnitud podrá reclamarse al Poder Ejecutivo la exclusión de la actividad minera.

2) *Remunerativos*: la participación del superficiario en el canon que paga el minero por su derecho de explotación. Este canon, su naturaleza jurídica es de precio y no de tributo.

3) *Por imposición de servidumbres*: Se prevé de manera adicional el pago de derechos indemnizatorios por la imposición de servidumbres, (art. 35 C. de Minería) que tienen un doble alcance: a) por imposibilidad de usar y gozar del inmueble y sus mejoras total o parcialmente; para el caso de servidumbres de paso, y de ocupación, la ley en su art. 36, dispone que se abone al superficiario una suma que se calcula sobre el precio de los arrendamientos de la zona, teniendo en cuenta las mejoras y la disminución de rentabilidad del resto del predio, sin perjuicio de indemnizar los daños

y perjuicios que la servidumbre provoque. La suma a pagar que se imputará a cuenta del resarcimiento definitivo que acuerden las partes o en su defecto jurisdiccionalmente (art. 38); b) por el daño causado al inmueble y sus mejoras (art. 37), situación similar a los daños y perjuicios a resarcirse derivados de la servidumbre de estudio, es decir cuando se causen por el ejercicio efectivo de la misma.

4) *Derechos mineros de prioridad de exploración y explotación de los minerales clase IV (construcción)*. La ley reconoce al superficiario sus propios derechos mineros sobre los yacimientos minerales clase IV (para la construcción) que se encuentran en su establecimiento (art. 118 del C. de Minería).

5) *Derecho de oposición a la actividad minera*. Conforme a lo dispuesto por el art. 29 del Código de Minería, en caso que se considere que la actividad minera perjudica o afecte gravemente la conservación de los suelos, el superficiario podrá invocar su oposición a la misma. Ello determina que de entenderse rigurosamente este texto, impediría el desarrollo de la minería en la mayor parte del territorio rural nacional, que tiene suelos con aptitudes agrarias y que en general la actividad minera en su fase de explotación es incompatible con cualquier otra actividad, ya sea por las continuas explosiones, el polvo que poluciona en la atmosfera, y las alteraciones ambientales que esta labor genera. Pero no es menos cierto que la legislación nacional ha evolucionado en la protección del ambiente.

De acuerdo a lo establecido en el art. 65 de la ley, la actividad minera queda excluida en “terrenos cultivados, a una distancia menor de 40 mts de un edificio o de una vía férrea o de un camino público, a 70 metros de cursos de agua, abrevaderos o cualquier clase de vertientes”. La ley habla de terrenos cultivados y no distingue entre especies sembradas, razón por la cual entendemos que el intérprete no puede ingresar distinciones donde la ley no las hace.<sup>151</sup> Sobre el particular sostiene el Dr. Guerra que debería procurarse la distinción que realiza el Código Rural en su art. 284, en relación a establecimientos agrícolas o ganaderos, y en tal sentido sostiene el citado autor, que no estarían incluidos para dicho excepcionamiento las mejoras de pasturas, ya que conforme a lo establecido en el propio Código en su art. 35 lit b, este es un rubro a indemnizar por el minero y por tanto no puede

---

<sup>151</sup> GUERRA DANERI, ob. cit.

considerarse una situación excluyente de la minería. La realidad actual de los establecimientos rurales, donde hay establecimientos en que desarrollan ambas actividades, en forma complementaria y constituyen un sistema productivo único, donde la inexistencia de uno pone en riesgo la existencia de todo el establecimiento.. Por lo expuesto, me afiliaría a lo sostenido por el Dr. Alfredo Caputto, en cuanto a que la excepción dispuesta en este artículo 65 tiene alcance no solo para actividades puramente agrícolas sino también ganaderas. Importa destacar también que este art. 65, inhibe la actividad minera cuando la misma se pretenda desarrollar a una distancia menor a 70 mts de cursos de aguas, dado que la actividad minera puede provocar la contaminación de las aguas en general.

6) *Derecho a la adquisición del bien por parte del Titular del Título Minero (art. 28 lit c)*: Cuando a consecuencia de la actividad minera, si el superficiario se viera privado de la utilización del predio o parte importante del mismo, puede forzar al minero a su adquisición. Este deberá hacer uso de dicha opción y en caso negativo deberá procederse a la caducidad del título por parte de la DINAMIGE.

Pero ¿qué solución se deberá adoptar para el caso que el minero y el superficiario no se pongan de acuerdo en el hecho mismo de la necesidad de comprar? En dicha circunstancia el Dr. Guerra, entiende que deberá estarse a lo que la justicia decida, ya que la Autoridad de Minas no es la autoridad competente para solucionar un conflicto de intereses y derechos como los referidos.

Y en caso de que el superficiario obtenga una sentencia judicial a su favor, donde proceda la adquisición y se constata el incumplimiento del minero, la DINAMIGE deberá proceder a la cancelación del título.

Ahora bien para el caso que las partes no alcanzaran un acuerdo respecto del precio de venta, este se debe fijar, en opinión del Dr. Guerra por el mecanismo previstos en los artículos 22, 23, 36, 37 y 38 de la Ley N° 3958 de Expropiaciones, mientras para la mayoría de la doctrina procesalista nacional, conforme a la reforma introducida por el art. 544 inc. 1° del Código General del Proceso, dicho procedimiento quedo derogado, siendo de aplicación el Juicio Ordinario.

## **7. OBLIGACIONES DEL SUPERFICIARIO**

La ley en su artículo 30, dispone dos obligaciones básicas para el superficiario: a) la de permitir o tolerar el ejercicio razonable de las servidumbres mineras debidamente declaradas, b) de no obstaculizar o impedir la actividad minera, ya que en caso de hacerlo, puede denunciarse tal hecho ante el Juez de Paz del lugar, quien deberá proceder a intimar al opositor al cese de la oposición, pudiendo disponer el auxilio de la fuerza pública o imponer conminaciones pecuniarias o astreintes.

## **8. DERECHOS DE LOS TITULARES DE DERECHOS PERSONALES**

Debemos referirnos respecto a quienes explotan las parcelas rurales, al amparo de contratos de arrendamientos rurales, y se ven afectados por las servidumbres mineras antes mencionadas, en cuanto a que el superficiario es el acreedor para ser compensado por los daños ocasionados, careciendo el titular de un derecho personal como el arrendamiento, legitimación para demandar directamente al minero por servidumbre, por pérdida de rentabilidad o por la privación total o parcial de su explotación agraria, debiendo hacer valer sus derechos frente al superficiario.

## **9. EL ESTABLECIMIENTO MINERO Y EL ALCANCE DE LA NORMATIVA AMBIENTAL Y DE ORDENAMIENTO TERRITORIAL**

La reforma constitucional de 1996, consagró la protección del medio ambiente, declarando en su art. 47, que dicha protección es de interés general. El texto constitucional no declara la existencia de un derecho, sino dispone estrictamente la protección del medio ambiente, considerándolo como un bien jurídicamente protegible, con un valor funcional al ser humano. Y la existencia de ese derecho al goce de dicho bien esencial, jurídicamente protegido en este art. 47, tiene su base en lo dispuesto en el art. 72 de la Carta Magna, como uno de los “derechos inherentes a la personalidad humana”.<sup>152</sup>

---

<sup>152</sup> Art. 72 de la Constitución de la República Oriental del Uruguay: “La enumeración de derechos, deberes y garantías hechas en la Constitución no excluye los otros que son inherentes a la personalidad humana o se derivan de la forma Republicana de Gobierno”

Este art. 47 es una norma preceptiva que ordena o instruye a sus destinatarios la protección del medio ambiente, sin indicar medios ni fines.<sup>153</sup> Y de esta forma mediante una prohibición la Constitución Nacional intenta prevenir en definitiva un daño ambiental.

Dentro del ordenamiento Jurídico Nacional, debemos referirnos sintéticamente a:

a) Ley N° 16.466, de Prevención y Evaluación de Impacto Ambiental y su Decreto N° 349/2005, que reitera la declaración de interés general y nacional la protección del Medio Ambiente, “contra cualquier tipo de depredación, destrucción o contaminación, así como la prevención del impacto ambiental negativo o nocivo y en su caso la recomposición del medio ambiente dañado por actividades humanas” (art. 1°), refiriéndose específicamente la autorización de impacto ambiental respecto de la actividad minera como ya vimos y por ende estudio de impacto ambiental, para lo cual se impone un plan de gestión ambiental y seguimiento directo del impacto real durante la explotación (auditoría minero – ambiental)<sup>154</sup>

b) Ley N° 17.283, Ley General del Medio Ambiente, que en su art. 14 faculta a la DINAMA a exigir la constitución de garantías reales o personales suficientes a juicio de la Administración para el fiel cumplimiento de las normas de protección ambiental o por los daños que al ambiente o a terceros la misma pueda causar. Constatándose la doble exigencia de garantías, una la derivada de la ley ambientalista y la otra derivada del Código Minero, siendo los destinatarios por un lado la Dirección Nacional de Medio Ambiente (DINAMA) y por otro la DINAMIGE.<sup>155</sup>

c) Ley N° 18.308, de Ordenamiento Territorial y Medio Ambiente – que como novedad le atribuyó competencia a los Gobiernos Departamentales para categorizar los suelos en sus jurisdicciones y establecer sus respectivos usos (art. 14), otorgándoles a su vez la policía territorial, sancionando a los infractores (art. 68). Las actividades mineras deberán localizarse en suelo de categorización rural.

---

<sup>153</sup> LÓPEZ ROCCA, Elbio J., *Derecho Constitucional y Medio Ambiente*.

<sup>154</sup> SEIRI, Selva, *Hacia la búsqueda del equilibrio entre dos derechos: Minería y Medio Ambiente*. XV Jornadas del Notariado Novel del Cono Sur. Piriapolis. Mayo 2013

<sup>155</sup> CARRAU, Alvaro, *Minería y Ambiente. Perspectiva Jurídica*, Coloquio de Derecho Ambiental en Tribuna del Abogado. Año 2012.

Y por último la norma citada refiere al cumplimiento de todo propietario de las normativas sobre protección del ambiente y los recursos naturales, absteniéndose de cualquier actividad perjudicial para los mismos, obligando a su vez a las administraciones departamentales al dictado de normativa persiguiendo la conservación de los recursos naturales y la biodiversidad.

## **10. HERRAMIENTAS JURÍDICAS DE PROTECCIÓN DE LOS DENOMINADOS INTERESES COLECTIVOS Y DIFUSOS**

Nuestro Código General del Proceso, en su art. 42, abarca a ambas categorías y persigue la protección de los mismos, concibiéndose como intereses que pertenecen a un número indeterminado de personas, dentro de los cuales ingresa la protección del medio ambiente.<sup>156</sup> El mencionado artículo 42 establece un régimen de amplia legitimación, el cual incluye para su defensa a cualquier interesado, a las Asociaciones de interés social y al Ministerio Público.

Por lo cual al amparo de esta normativa los legitimados podrán interponer entre otras vías procesales para su defensa la acción de amparo, la cual en nuestro país conforme a la ley 16.011, tiene carácter residual y solo es procedente cuando no existan otros medios judiciales o administrativos, contra actos omisiones, o hechos que lesionen, restrinjan, alteren o amenacen con ilegitimidad manifiesta, clara, derechos y libertades reconocidos por la Constitución. Están fuera del ámbito de acción de amparo los actos jurisdiccionales, los actos de la Corte Electoral, y las leyes y los Decretos de los Gobiernos Departamentales.<sup>157</sup>

Debemos referirnos a su vez, a lo dispuesto en el art. 220 del Código General del Proceso, en cuanto a los efectos de la cosa juzgada en procesos sobre intereses difusos ya que la sentencia dictada en procesos promovidos en defensa de estos intereses, tendrá eficacia general, es decir se proyectan "erga omnes", apartándose del principio tradicional según el cual el fallo vincula exclusivamente a las partes que intervinieron en el proceso. Veamos

---

<sup>156</sup> PEREIRA CAMPOS, Santiago, *Los intereses difusos y efectos de la cosa juzgada*. Estudios en Homenaje al Dr. Enrique Véscovi.

<sup>157</sup> SEATONE, Mariela y URIOSTE, Fernando. *La protección de los derechos colectivos*. Revista de Derecho Público.

si la sentencia obtiene la prevención del daño o el cese de los perjuicios, de por sí el resultado generalmente dará por satisfechos a los demás interesados no litigantes sin necesidad de nuevo proceso y si el fallo desestimara la demanda por carecer de fundamentos, esta obviamente tendrá carácter general abarcando a los demás interesados, salvo que el motivo de la desestimación haya sido la falta o insuficiencia de prueba.

Respecto de la reparación de los daños colectivos o difusos se seguirá la vía ordinaria (véase Ley 16.466 sobre Evaluación de Impacto Ambiental), y aquellos que hayan sufrido un perjuicio individual en sus propios derechos, conservan la facultad de ejercer el reclamo particular.

Como podrá observarse en materia de amparo tenemos una diferencia sustancial con la normativa argentina, la cual en su Constitución Nacional (art. 43) consagró el denominado “amparo ambiental”<sup>158</sup>, el cual fue concebido como un proceso constitucional, rápido y eficaz, de acceso público y popular, destinado a obtener una tutela urgente, preventiva y colectiva del medio ambiente en general, en beneficio de toda la comunidad, frente a una agresión manifiestamente ilegítima, siempre que el conflicto no merezca por su complejidad tramitarse por otra vía judicial.

Por tanto como sostiene el Dr. Leandro K. Safi<sup>159</sup>, el amparo colectivo ha venido a incorporar en la cúspide del Ordenamiento jurídico argentino, la tutela judicial de los derechos de incidencia colectiva en general, y del ambiente en particular.

Siendo el amparo ambiental un proceso colectivo, resultarán aplicables a su respecto los rasgos característicos de esta clase de litigios. Similar posición ha sido adoptada por la legislación nacional, en sede del Código General del Proceso, antes referido.

Por último cabe indicar otra diferencia con la normativa nacional argentina, en cuanto a la posibilidad de articular a través del amparo planteos indirectos de inconstitucionalidad de las leyes (art. 43 Constitución Nacional Argentina), mientras que la ley de amparo nacional excluye expresamente la posibilidad de accionar el amparo contra leyes nacionales y decretos.

---

<sup>158</sup> SAFI, Leandro K., *El amparo ambiental*, Abeledo Perrot. Buenos Aires. 2012.

<sup>159</sup> SAFI, *ob. cit.*

## **11. BREVES COMENTARIOS SOBRE LA LEY N° 19.126, RÉGIMEN PARA LA “MINERÍA DE GRAN PORTE”**

Sin perjuicio de lo dispuesto en el Código Minero, la referida norma establece un régimen especial aplicable para los proyectos de explotación minera de Gran Porte, la cual por imperio de dicha norma son declarados de utilidad pública y que generan procesos de desarrollo sostenible, si se respetan las reglas y garantías rigurosas de gestión ambiental durante todo su proceso, incluyendo el cierre y post cierre de minas, innovación que ha sido introducida por la Ley 18.813 mencionada que modificara al Código de Minería.

El Poder Ejecutivo es quien calificará a un proyecto de explotación de minerales metálicos como de gran porte (arts. 3 y 4) sin previo o con previo informe de los Ministerios de Industria, Minería y Geología y de Medio Ambiente, dependiendo de determinadas condiciones establecidas.

En cuanto a los aspectos ambientales comprendidos en la ley, debemos señalar: a) la referencia al respeto de buenas prácticas mineras internacionales, conforme a los principios de la Declaración de Río sobre Medio Ambiente y Desarrollo, b) la exigencia de autorización ambiental previa, con realización de estudio de impacto ambiental y audiencia pública, y la exigencia de auditoría por una firma de capacidad y experiencia internacional probada, aunque su informe no tendrá carácter vinculante, c) Plan de Cierre de Minas, descrito en el Capítulo II de la Ley, incorporando además una novedad, que es la constitución de garantía de fiel cumplimiento, (arts. 18 y siguientes), y de fiel cumplimiento del contrato de concesión para explotar a celebrarse (carácter bilateral) entre el Poder Ejecutivo y el titular del proyecto (arts. 27 y siguientes).

Debemos señalar además lo establecido en el art. 73 in fine de la ley, en cuanto al excepcionamiento normativo a los emprendimientos de minería de gran porte, ya que les serán aplicables la normativa establecida en el Código de Minería y demás disposiciones en la materia, “en todo aquello que no esté previsto ni se oponga a la presente ley”, priorizando en definitiva esta norma sobre normas del mismo rango legal.

Asimismo cabe mencionar la creación del Fondo Soberano Intergeneracional de Inversión (arts. 47 y siguientes), el cual tendrá como cometido

la administración de fondos que la actividad minera de gran porte genere, y funcionará dentro de la órbita del Banco Central.

Las críticas principales a la aplicación de la Ley, radican en que dicha norma es una ley realizada a la medida de una empresa, y para su emprendimiento, violando el axioma de igualdad ante la ley, el cual basará su actividad en la mega minería de cielo abierto, que provocará ineludiblemente daños ambientales irreparables al suelo, destruyendo amplios territorios y esparciendo el hierro extraído difusamente por los mismos, generando contaminación atmosférica, y fundamentalmente aparejando graves consecuencias por la creación de drenajes ácidos de mina o de roca (DAM o DAR), que consisten en el arrastre de químicos y metales pesados por la acción del agua de lluvia, poniendo en peligro no solo los hábitats de vida silvestre, sino también y sobre todo los reservorios de agua subterránea existentes y cauces de agua en general.

En definitiva es una ley que rebaja la protección ambiental impuesta desde la Constitución Nacional, una ley regresista que significa un retroceso en la tutela de un derecho humano como lo es la protección ambiental.<sup>160</sup>

Y lo dispuesto en nuestra Carta Magna, es un deber de abstención, es decir una prohibición de hacer u obrar contra el medio ambiente y las conductas opuestas a este imperativo constitucional serán conductas ilícitas, tanto administrativa como civilmente, ya que la norma referida al aceptar daños graves al medio ambiente prohibidos por la Constitución, es ilícita al decir del fiscal Viana.

Y por último, todo este emprendimiento será desarrollado en la llanura y pradera característica de nuestro medio rural, a sabiendas que la recomposición ambiental es irrealizable, ya que volver las cosas al estado anterior es físicamente imposible.

## **12. CONCLUSIONES**

El reto es la armonización de los intereses de los diferentes grupos de interés, con el derecho al goce de un medio ambiente por parte de todos los habitantes, consagrado como derecho humano en nuestra Carta Magna.

---

<sup>160</sup> VIANA, Enrique, Fiscalía en lo Civil de tercer turno. Acción de Inconstitucionalidad contra la ley 19.126

Compete al legislador, dicha armonización y privilegiar el interés colectivo sobre el individual, pensando en los que vendrán y al jurista la aplicación de la normativa, entendiendo al derecho como a un todo, pero tomando en consideración el respecto de los derechos humanos sobre todas las cosas.

No perdamos el norte y tengamos presente como hombres de derecho que como una gran orquesta necesitamos de todos los músicos y que la misma suene en forma afinada y armónica.



# CONSERVACIÓN Y MANEJO DE LOS SUELOS EN LA ACTIVIDAD AGRARIA

POR PABLO ADRIÁN LÓPEZ FERREIRA<sup>161</sup>

## 1. INTRODUCCIÓN

La utilización del recurso suelo puede ser muy diversa, desde la radicación de poblaciones, hasta la posibilidad de poder realizar en él distintas actividades como ser la industrial, de servicios, recreativas y por supuesto la actividad agraria.

Esto conlleva a que el estudio del suelo trae consigo el análisis de innumerables cuestiones y aspectos vinculados al mismo que es de una amplitud imposible de abarcar en un trabajo que pretende acercar al lector a un primer análisis, en cuanto al uso del mismo en la actividad agraria.

Es una preocupación constante la conservación, el adecuado manejo y la recuperación de los suelos y de las aguas ya que ambos constituyen las principales fuentes de la vida animal, vegetal y humana, y siendo la base de la actividad agraria.<sup>162</sup>

---

<sup>161</sup> Docente Grado 2 de la Universidad de la República Oriental del Uruguay. Integrante del Instituto de Derecho Agrario de la Universidad de la República Oriental del Uruguay. Integrante de la Comisión de Derecho Agrario de la Asociación de Escribanos del Uruguay.

<sup>162</sup> GADEA BUTIERREZ Raúl, La Ley de Conservación de Suelos y Aguas, Su regla-

Sin dejar de observar que puede existir actividad agraria sin tierra<sup>163</sup> no podemos negar que la misma es llevada adelante casi en su totalidad utilizando este elemento en los ciclos productivos, no solo como soporte físico sino como elemento imprescindible de producción animal o vegetal.

Siguiendo a Edmundo Fernando Catalano el suelo constituye una superficie limitada que debe ser conservada y protegida de la acción degradante<sup>164</sup>, siendo este aspecto uno de los puntos de contacto más importante de relacionamiento entre el derecho agrario y el derecho ambiental.

Analizaremos el tema de la conservación del suelo, la legislación y sus problemas de aplicación práctica, pero siempre visto desde la óptica del derecho agrario, sin detenernos a detallar en la legislación ambiental específica, que es abundante y variada, más allá de algunas consideraciones específicas que podemos realizar.

Junto con esta visión debemos agregar encontramos el tema de la propiedad agraria, que presenta caracteres diferenciales respecto del género<sup>165</sup> en cuanto a la carga social y política que conlleva, ya que buscan respuestas a problemas del medio rural, como el acceso a la tierra.

A su vez no debemos olvidar la trascendencia que tiene la aplicación de los principios típicos del derecho agrario en la conservación del recurso natural suelo como ser el principio del Buen Cultivo y el de la Razonable División de la Tierra que como bien establece Juan Pablo Saavedra Methol se pueden desfibrar en distintos corolarios o vértices que se desgajan en el desarrollo de ulteriores, como ser; la protección del buen productor y de la explotación ejemplar y la razonabilidad del fraccionamiento de la tierra y sus limitaciones en la división de predios<sup>166</sup>.

---

mentación e incidencia en la contratación agraria Tomo 103 de la Justicia Uruguaya Sección Doctrina pag. 6

<sup>163</sup> La ley 17.777 de Sociedad y Asociaciones Agrarias establece en su artículo 3: "A los efectos se reputan agrarias, las actividades destinadas a la producción animal o vegetal y sus frutos, con fines de comercialización o industria, así como también las de manejo y uso con fines productivos de los recursos naturales renovables..." Recogiendo así la denominada teoría de la agrariedad expuesta por Antonio Carroza en donde la tierra es solamente un simple instrumento de la producción pero no identifica de forma definitiva a la actividad agraria.

<sup>164</sup> CATALANO Edmundo Fernando, *Teoría General de los Recursos Naturales Renovables*; Bs. As. 1977, pag. 31.

<sup>165</sup> Para un mayor análisis en este aspecto ver: GUERRA DANERI Enrique, *El Establecimiento Rural* FCU año 2013, pag. 317 y sig.

<sup>166</sup> SAAVEDRA METHOL Juan Pablo, *Curso de Derecho Agrario*, Tomo I, FCU Año 2008,

Existen además en nuestro ordenamiento jurídico normas que regulan al suelo pero en el marco de una perspectiva específica y diferenciable, pero que de manera indirecta también inciden en la regulación de la conservación y manejo del recurso suelo, como por ser por ejemplo la Ley 18.308 de Ordenamiento Territorial; que consagra y regula la planificación del territorio; La Ley de Colonización número 11029 y sus modificativas y concordantes que tiene por finalidad la radicación del productor rural y una razonable subdivisión de la tierra, o la Ley 17930 que exige determinadas autorizaciones administrativas al momento de vender cuotas partes indivisas de un predio rural, sin olvidarnos de las normas de carácter tributario como ser la Ley 18879, en el denominado Impuesto a la Tierra. Todos estos ejemplos tienen a la tierra como factor central de regulación pero con finalidades distintas a la del adecuado manejo en el desarrollo de actividades productivas

## **2. LEGISLACIÓN ESPECÍFICA APLICABLE A LA CONSERVACIÓN Y ADECUADO MANEJO EN MATERIA DE SUELOS EN URUGUAY**

Realizadas estas precisiones en cuanto a lo amplio y extenso del tema, en primer término debemos precisar la legislación aplicable que regula la Conservación de los Suelos y las Aguas las cuales pasamos a detallar: Decreto Ley 15239 del 23/12/1981 - Ley 18564 del 27/8/2009- Decreto Reglamentario 284/90- Decreto Reglamentario 333/94 - Decreto reglamentario 405/08- Ley 16233 de Arrendamientos Rurales.

El Decreto ley 15239 comienza en su artículo primero, estableciendo una Declaración de Interés General Nacional, por lo que no cabe dudas que estamos en presencia de una Norma Programática –Enunciativa<sup>167</sup>, buscando la promoción y la regulación en el uso y conservación del suelo para fines agropecuarios productivos y que pasa a ser un tema de la toda la comunidad, sustrayéndola de la esfera individual del propietario.<sup>168</sup>

Esto se encuentra reafirmado por la obligación de todos los habitantes

---

pág. 113 y 119

<sup>167</sup> SAAVEDRA METHOL Juan Pablo, *Curso de Derecho Agrario*, Tomo I, FCU Año 2008, pág. 20

<sup>168</sup> Similar solución como el legislador en la Ley número 22.428 de la República Argentina

de la República, no importando la vinculación jurídica que se tenga con el inmueble, de colaborar con el Estado en dicha conservación y en el debido cuidado y manejo de los suelos y de las aguas.<sup>169</sup>

Como contrapartida y para cumplir con los fines establecidos, el Estado tiene la obligación de Prevenir y Controlar, lo que implica la realización de medidas concretas, cometidas este caso al Ministerio de Ganadería Agricultura y Pesca (MGAP) quien tiene facultades de investigación, estudio, promoción y educación..

Para ello el Ministerio de Ganadería Agricultura y Pesca está facultado a realizar acuerdos con otros entes, como ser los de Enseñanza (Universidad de la República) y de la reforma agraria (Instituto Nacional de Colonización), con los Gobiernos Departamentales y con Instituciones Financieras en el caso de prioridad en la concesión de financiamiento.<sup>170</sup>

En esa enumeración de competencias, vamos a detenernos en el análisis de dos, que consideramos fundamentales y que constituyen el eje central de las mismas: 1) la determinar normas técnicas básicas para aplicarse en el manejo y conservación del suelo y las aguas y 2) la facultad que otorga la ley al Estado de prohibir la realización de determinados cultivo o prácticas de manejo de los suelos y de las aguas.

### 3. LAS NORMAS TÉCNICAS BÁSICAS

Las Normas Técnicas Básicas, integran una norma jurídica en función de un determinado objetivo y que son criterios de regulación técnicos que el productor debe seguir y acatar cuando explota y trabaja el suelo, logrando así un uso más racional del recurso lo cual aparejará mayores rendimientos productivos.<sup>171</sup>

Esto es un claro ejemplo de la adherencia normativa al hecho técnico

---

<sup>169</sup> La ley no solo regula el manejo de los suelos, sino también de las aguas, debido a la incidencia que tiene el manejo de esta última en la erosión y degradación del suelo (interrelación e interdependencia de los recursos naturales renovables)

<sup>170</sup> FERNÁNDEZ REYES Jorge, *Exposición sobre Conservación y Manejo de los Suelos*, en la ciudad de Young, departamento de Río Negro, Colegio de Abogados, 19 de noviembre del año 2011.

<sup>171</sup> Ver decreto 333/2004 y decreto 405/2008., en donde se establecen principios rectores.

como fuente material del derecho agrario, que debe ser observado como presupuesto necesario y antecedente lógico de las proposiciones legales y soporte de las reglas jurídicas. De aquí y junto con el hecho social y político, viene dada la especificidad jurídica de la materia y que se concreta en este caso con el conocimiento de la realidad técnica.<sup>172</sup>

La aplicación, por parte del productor, de estas normas técnicas básicas, pueden ser consideradas dentro de los límites al ejercicio del derecho propiedad o bien se le puede considerar dentro de las facultades administrativas que tiene el Estado de limitar la capacidad de obrar de las personas, en este caso, aquellas que por su actividad manejan el recurso natural suelo con fines productivos.

Estas normas deben procurar procedimientos agrícolas (entre otras el laboreo, la siembra, la cosecha) que no generen alteraciones a la superficie, además de que:

- se deben evitar las direcciones coincidentes en las pendientes de los terrenos y
- se deben respetar:
  - los coeficientes técnicos de escurrimientos de las aguas
  - desagües naturales con escurrimiento no erosivo.
  - sistema de caminería interno con desagües
  - métodos de control apropiados para cárcavas

El Ministerio de Ganadería Agricultura y Pesca (MGAP) promoverá el otorgamiento de beneficios para aquellos que realicen una adecuada explotación.

A su vez el decreto ley determina que cualquier obra de extracción de materiales del Suelo o Subsuelo debe asegurar; el reintegro del paisaje, reservar la capa superior y la reposición o restitución de la cobertura vegetal.

Es la primera mención legislativa en nuestro país que refiere a la protección del paisaje y claramente se refiere no sólo a la actividad agraria sino que también aplicable a la actividad minera.

El Decreto 405/08 reconoce la intensificación en el uso y manejo del suelo en los últimos años y de la existencia de cultivos poco protectores del

---

<sup>172</sup> En este sentido véase Guerra Daneri Enrique, *Derecho Agrario Fundamentos* FCU año 1996, pág. 202.

suelo (ej. la soja) y considera prácticas inadecuadas, para los casos de siembra directa por ejemplo la aplicación de herbicidas en desagües naturales, predios linderos y áreas no cultivadas

También son inadecuadas para los casos de laboreo de la tierra; el laboreo a favor de la pendiente, en cabeceras y remates, de desagües, concavidades, de cárcavas o surcos que no tengan como finalidad su recuperación.

Para todos los casos, es inadecuado el pasaje de maquinaria a favor de la pendiente, dejar el suelo desnudo luego de cosecha (20%), la no protección áreas críticas, la incorrecta conducción del escurrimiento superficial, como así también el diseño inadecuado del sistema y construcción de caminería interna.

#### **4. FRACCIONAMIENTO DE LAS PARCELAS RURALES**

La posibilidad de división que tiene el suelo es uno de los problemas más comunes en lo referente a la conservación y manejo del mismo en los predios rurales, ya que la legislación civil no establece límites en cuanto a la facultad de dividir que tiene el propietario.<sup>173</sup>

La existencia de los denominados minifundios provoca la intensificación de la agricultura y hace que no se puedan llevar adelante prácticas tendientes a la conservación del mismo, con tendencias al monocultivo y al excesivo laboreo de la tierra.

La ley establece un mecanismo de control estatal para evitar que se den fenómenos de excesivo fraccionamiento parcelario.

Es así que en su artículo quinto determina que en aquellos fraccionamientos en donde resulte uno o más predios menores a 50 hectáreas, el Ingeniero Agrimensor encargado de levantar el plano deberá solicitar autorización previa a la Oficina Agronómica Regional dependiente del MGAP, como requisito indispensable para su inscripción en la Dirección Nacional de Catastro.

El decreto 333/04 al reglamentar dicha disposición (artículo 5) dispone que la solicitud de fraccionamiento debe de ir acompañado de un informe

---

<sup>173</sup> Para el derecho civil "Jus-abutendi" posibilidad del propietario de conceder los derechos que buena quiera sobre la cosa (artículo 487 del Código Civil).

técnico que evalúe los riesgos de erosión y degradación en relación al diseño de las nuevas parcelas resultantes.

## **5. MODIFICACIONES INTRODUCIDAS POR LA LEY 18.564 DEL 11 DE SETIEMBRE DE 2009**

La ley 18564 se presenta como una novedad legislativa y que generó inquietud e incertidumbre entre los distintos operadores del sector agropecuario y operadores jurídicos.<sup>174</sup>

Estamos en presencia de la siguiente situación de hecho; un Arrendatario y/o Aparcero Tomador que tiene de forma transitoria y temporal un derecho de uso y goce de un predio y que buscan obtener la mayor rentabilidad posible en el menor tiempo posible.

Por su parte el Estado que puede y debe establecer normas que conduzcan de forma efectiva a la preservación del recurso natural agua y suelo.

Toda la legislación rural referida al tema de la conservación y manejo del suelo hasta el momento, tomaba en cuenta solamente la conducta del arrendatario o aparcero tomador que es quien tiene la capacidad de gestión productiva sobre el predio ya que propietario se desprende de la tenencia material del mismo.

La ley 18564 trae consigo la consagración de la responsabilidad solidaria del propietario<sup>175</sup>, estableciendo un régimen sancionatorio que va desde el pago de una multa<sup>176</sup> hasta la suspensión por hasta un año de habilitaciones permisos o autorizaciones para la actividad respectiva.

La ley tiene un carácter general y absoluto ya que se aplica en todo el amplio espectro de la contratación agraria, incluso aquellos contratos celebrados con órganos estatales. Si corresponde aplicar la multa al propietario de forma solidaria, por lo establecido en su artículo 2 literal A, el Ministerio

---

<sup>174</sup> SAAVEDRA METHOL Juan Pablo, *Los contratos agrarios y la conservación de los suelos*, Revista La ley Año II N° 10 octubre 2010.

<sup>175</sup> Esta responsabilidad había sido dispuesta por el decreto 481/008, lo cual aparejaba la ilegalidad del mismo.

<sup>176</sup> Que puede ir desde las 10 Unidades reajustables a las 10.000 Unidades reajustables.

de Ganadería Agricultura y Pesca, deberá tener en cuenta la conducta del mismo, en relación al control efectuado en cuanto al manejo de los Suelos y de las Aguas, dejando excluidos otros aspectos como por ejemplo el de las mejoras.

Es decir que el que el legislador quiso provocar determinados comportamientos en el Propietario del predio, lo que supone una actitud vigilante y celosa con respecto al uso que el arrendatario y/o aparcerero tomador realiza con respecto al suelo y el agua.

Por los incumplimientos cometidos el primer responsable frente a la administración es el arrendatario y/o aparcerero tomador que es el que gestiona el predio y en caso de no responder, lo hará de forma solidaria el propietario.

El problema radica en que la ley no establece criterios objetivos para graduar la sanción ni tampoco le da al propietario de herramientas apropiadas para poder actuar en caso de constatar el mal manejo del suelo por parte del tenedor del mismo.

La única herramienta que la ley implementó es la facultad (no la obligación) que tiene las partes de establecer una cláusula en la cual se estipule el depósito en dinero en el Banco República Oriental del Uruguay, que servirá de garantía a efectos de cubrir eventuales sanciones (artículo 3 Ley 18.564)

Siguiendo en este aspecto a Juan Pablo Saavedra<sup>177</sup>, se pueden realizar las siguientes consideraciones con respecto a esta garantía patrimonial.

Es el primer reconocimiento de este mecanismo en el derecho positivo agrario (que funciona de forma similar al depósito en los arrendamientos urbanos)

No se veda la posibilidad de otro tipo de garantía como por ejemplo la fianza personal, o real.

La puesta en práctica de este mecanismo, tendrá poca aceptación ya que si se estipula una garantía debería ser para todas las obligaciones del contrato y no sólo para el caso de incumplimiento en el manejo y conservación del suelo. Además se inmovilizan importantes recursos dinerarios por parte del arrendatario necesarios para llevar adelante la explotación a realizar.

---

<sup>177</sup> SAAVEDRA METHOL Juan Pablo, obra citada.

Por lo pronto, no debemos olvidar que la sanción en caso de multa puede oscilar de 10 Unidades Reajustables a 10.000 Unidades Reajustables, la pregunta es obvia, cuanto será la cantidad a depositar al momento de la celebración del contrato?

## **6. ALGUNAS RECOMENDACIONES PRÁCTICAS**

Esta situación en la cual la ley, coloca al propietario debe ser tenida en cuenta por los operadores jurídicos para que quede de manifiesto en la Administración en caso de incumplimientos, que el propietario llevo delante de forma diligente la actitud exigida por la ley.

Es así que al momento de la celebración del contrato se deberán estipular cláusulas contractuales tendientes a la conservación y al buen manejo del Suelo y de las Aguas, que deberá llevar adelante el arrendatario y/o aparcerero tomador en el predio cuando realice la explotación del mismo.

Es conveniente también la realización de un inventario agronómico de los suelos y de las aguas, el cual estaba previsto en la legislación referida de arrendamientos rurales (decreto ley 14384 previsto por artículo 71)

Al momento de la vigencia y ejecución del contrato, se debería de dejar constancia de la conducta seguida por el propietario, pudiendo estipular en el contrato cláusulas como la facultad del propietario de realizar inspecciones al predio de forma personal o por parte de terceros (técnicos en la materia) dejando constancia de dichas inspecciones, a través de por ejemplo actas notariales de comprobación o constatación, estableciendo de esta manera medios de prueba tendientes a mitigar la responsabilidad solidaria del propietario.

También el propietario podría exigir la realización de inspecciones judiciales al predio y por supuesto siempre existe la posibilidad de denunciar la conducta del tenedor del predio ante el propio órgano de control o sea el Ministerio de ganadería Agricultura y Pesca.

Esto última posibilidad podría verse desalentada por la simple razón de que el propio denunciante de la situación (propietario) podría ser pasible del pago de la multa en caso de que el incumplimiento constatado, no sea asumido por quien tiene el uso y goce del predio.

## 7. REFERENCIAS E INCIDENCIA DE LA CONSERVACIÓN Y MANEJO DE LOS SUELOS EN LA LEGISLACIÓN DE CONVENIOS RURALES

La explotación de la tierra en fundo ajeno es tal vez, una de las primeras manifestaciones del fenómeno jurídico agrario, cuestión de constante preocupación de los distintos ordenamientos jurídicos<sup>178</sup> entre los cuales se encuentra el factor de riesgo en la conservación del suelo y de los restantes recursos naturales renovables ya que la explotación de la tierra es llevada adelante por quien no es propietario.<sup>179</sup>

Es la ley 16223 (modificativa del decreto ley 14384) que en su artículo 2 incisos 1 y 2, al determinar el plazo mínimo de radicación de cuatro años para aquellos contratos que tenga como destino principal la producción lechera determina que sea aplicable dicho plazo, siempre y cuando el arrendador sea “buen cumplidor de sus obligaciones”.

La ley continúa, y establece cuando se es buen cumplidor de de sus obligaciones y entre otras se encuentra la de preservar el predio de erosiones y degradaciones por uso inadecuado.

Por su parte el artículo sexto de la referida norma habilita a pedir la rescisión del contrato en caso de constatarse el incumplimiento de las Normas Técnicas Básicas, establecidas por Ministerio de Ganadería Agricultura y Pesca.

Para ello es necesario un documento que así lo determine, siendo el Certificado o Constancia oficial, emitida por la autoridad competente, la cual operará como presupuesto para obtener una sentencia favorable en cuanto a la rescisión de dicho contrato.<sup>180</sup>

Consecuentemente la promoción de un juicio de rescisión en los términos de la legislación vigente podría realizarse sin necesidad de un certificado oficial que así lo determine (el cual va a ser pasible de la vía recursiva y anulatoria administrativa) pudiendo perfectamente solicitarse como medio de prueba en el proceso.<sup>181</sup>

---

<sup>178</sup> GUERRA DANERI, Enrique, *Tendencias contemporáneas en el estatuto del arriendo rural*; la Justicia Uruguaya Tomo 90 Sección 2 pag. 55.

<sup>179</sup> SAAVEDRA METHOL Juan Pablo, *Curso de Derecho Agrario*, T. II, FCU, Año 2008, pag. 27

<sup>180</sup> Por más detalles ver SAAVEDRA METHOL Juan Pablo, *Contratos Agrarios*, Tomo II, FCU Año 2011, pag. 209.

<sup>181</sup> FERNÁNDEZ REYES Jorge, *Exposición sobre Conservación y Manejo de los Suelos*, en

## **8. PLAN DE MANEJO Y USO DE SUELOS Y AGUAS**

El artículo quinto del decreto 405/08 determina: “Que dentro del plazo de 180 días a partir de la entrada en vigencia del presente decreto, el Ministerio de Ganadería Agricultura y Pesca dará a conocer un Manual con las medidas exigibles para todos los cultivos. Consecuentemente con ello, exigirá la presentación de un Plan de Uso y Manejo Responsable del Suelo, en el cual deberá exponerse que el sistema de producción proyectado, determine una erosión tolerable, teniendo en cuenta los suelos del predio, la secuencia de los cultivos y las prácticas de manejo”.

Por sucesivas resoluciones ministeriales<sup>182</sup> se fueron determinando el contenido y alcance que deben de contener el Plan de Uso y Manejo de los Suelos. En una primera etapa la obligatoriedad es sólo para los cultivos de trigo y/o cebada tomando a los mismos como cabezas de rotación, de acuerdo a determinada superficie y que toman en cuenta la cantidad de hectáreas explotadas y a los sujetos que la realizan.

Aquellos propietarios que realizan agricultura en 100 hectáreas o más y los agricultores que realiza en total 100 hectáreas o más de agricultura en arrendamiento en los campos de propietarios de 50 hectáreas o más, deberán también presentar el Plan. En este último caso, si bien es el propietario el que se responsabiliza del cumplimiento del Plan, este puede ser elaborado y presentado por el arrendatario quien al menos por un tiempo será el tenedor del predio.

Como bien afirma Jorge Fernández Reyes, esto trae consecuencias en los tipos negociales, ya sea en el objeto de los contratos, como también en el plazo y precio de los mismos y de tener las presente las previsiones necesarias en la contratación agraria.

En contratos de arrendamientos rurales será imprescindible la participación de profesionales idóneos para conformar el Plan que deberá ser presentado ante el Ministerio, quien en realidad no lo aprueba, sino que controlará el cumplimiento del mismo. Es una presentación que tiene por

---

la ciudad de Young, departamento de Río Negro, Colegio de Abogados, 19 de noviembre del año 2011.

<sup>182</sup> Resolución de fecha 18 de enero del año 2013 y número 012/2013 de fecha 29 de enero del año 2013.

finalidad poner en conocimiento de la administración como se manejará el suelo dentro de determinado periodo de tiempo.

Esto incide directamente en el asesoramiento que podemos brindar en la enajenación de un bien inmueble rural, ya que hay que estudiar y tener presente el Plan de Manejo que se presenta para que la explotación y/o actividad que vaya a realizar el adquirente no viole los preceptos establecidos con anterioridad en dicho plan.

Otro aspecto a tener en cuenta es en el caso de los arrendamientos rurales, ya que si soy propietario de 50 hectáreas no estoy obligado a presentar el plan, pero si lo arriendo y el arrendador lleva adelante agricultura por más de 100 hectáreas o más, dicha obligación se vuelve exigible. Por más que se permite que dicho plan sea presentado por el arrendatario, esto no exime de la responsabilidad que tiene el propietario por el cumplimiento del plan.

Estas apreciaciones, más algunas otras, que se irán dando en la aplicación práctica de las distintas normas, hace que la incidencia del manejo y conservación del suelo en la contratación agraria, sea tema de relieve y que considerado en la negociación inmobiliaria rural y en el tráfico jurídico de los bienes inmuebles rurales.

## **9. BREVE REFERENCIA A LA EXPLOTACIÓN AGROPECUARIA**

El decreto ley 15239 establece que los titulares de explotaciones agropecuarias entre otros están obligados a aplicar las técnicas básicas y su decreto reglamentario número 333/04 en su artículo segundo, inciso 2 nos dice que: “son titulares de explotaciones agropecuarias aquellos a cuyo nombre se efectúe el manejo de la universalidad de bienes afectados a la producción animal o vegetal y tenedores de tierra a cualquier título, aquellos que directamente usan el suelo y aguas para fines propios o compartidos.”

Las referencias normativas y de arraigo empírico al término explotación agropecuaria o rural son múltiples pero como bien sostiene Enrique Guerra Daneri<sup>183</sup> no existe definición legal concreta, ni existe una noción precisa de dicho concepto.

Por lo tanto esta referencia a la explotación agropecuaria no es menor,

---

<sup>183</sup> GUERRA DANERI Enrique, *Derecho Agrario Fundamentos*, FCU año 1996, pag. 49.

para nuestro derecho, más allá que la misma este dada por un decreto y que se da a los efectos de la ley de conservación de suelos y aguas.

Para algunos autores el concepto de explotación agropecuaria es de naturaleza anfibológica, es decir que puede tener un doble significado, en cuanto puede servir para distinguir la cosa o el conjunto de cosas organizadas en vista de hacerles participar a un mismo fin, como también puede servir para denotar a la actividad agraria en sí misma.

Es indudable que la definición dada por el decreto, se afilia a la primer opción, asimilable a la noción y naturaleza del establecimiento comercial.

## **10. ALGUNAS CONSIDERACIONES AMBIENTALES**

La naturaleza transversal de los problemas de los suelos, como recurso natural renovable, hace que la relación entre derecho agrario y derecho ambiental sea casi íntima, a tal punto que pueden llegar a confundirse.

La coordinación de la normativa es una tarea que sólo puede acometer al Estado, articulado el principio de especialidad, junto con las condiciones básicas en el ejercicio de derechos y deberes constitucionales.

En este sentido el artículo 47 de la Constitución de la República, dice que la protección del medio ambiente es de interés general, debiendo las personas abstenerse de cualquier acto que cause depredación, destrucción o contaminación, graves al medio ambiente y manda a la ley a reglamentar dicha disposición, siendo el órgano competente de control y cumplimiento de dichas disposiciones es el Ministerio de Vivienda y Ordenamiento Territorial y Medio Ambiente (MVOTMA)

La ley 16466 de Impacto Ambiental y la ley 17283 de Protección de Medio Ambiente son las que establecen declaraciones de interés general, principios específicos de política ambiental y distintos deberes y derechos de los habitantes.

En lo que tiene que ver específicamente con el recurso suelo, la autorización previa de un estudio de impacto ambiental como en actividades tales como construcción de puentes, carreteras, vías férreas y aeropuertos y la extracción de minerales y combustibles fósiles, es un requisito indispensable para llevar adelante dichas actividades y obras.

La interdependencia entre agricultura y medio ambiente es un fenómeno innegable en el mundo actual y que ha llevado a la agricultura a dejar

un etapa de producción y entrar en un etapa de productividad en donde la integración de políticas agrícolas y ambientales son indispensables para un desarrollo sustentable y asegurar así el aprovechamiento de los recursos naturales renovables a las generaciones futuras.

Otros lineamientos en este sentido son la planificación del uso de la tierra y las mejoras en las tecnologías en la agricultura.

## **11. CONCLUSIONES**

Las políticas llevadas adelante por el Estado en referencia a la conservación y manejo de los recursos naturales renovables, tienen una incidencia directa en la regulación de los mismos y en los distintos aspectos que marcan especificidades y particularidades en la contratación, en este caso la agraria

En el caso particular del suelo consideramos necesario establecer un sistema integrado, en lo referente a la normativa aplicable ya que la misma es abundante y se encuentra dispersa y con distinto alcance y consecuencias en cuanto a su aplicabilidad.

La normativa de conservación y manejo del suelo tiene una clara finalidad, pero es necesario brindar a los distintos obligados de las herramientas necesarias para lograr una segura y garantista aplicabilidad de la misma, sin perjuicio de lograr una regulación más ajustada y de rigor técnico más preciso.

# SITUACIÓN ACTUAL DE LA ACTIVIDAD ARROCERA EN LA RESERVA NATURAL IBERÁ

POR DANIEL FERNANDO SEGOVIA<sup>184</sup>

En la provincia de Corrientes, el análisis acerca de la viabilidad ambiental de un proyecto, sea de índole productiva o no, se rige por la Ley N° 5.067 del año 1.996, que establece todo lo relativo al Estudio de Impacto Ambiental, actividades susceptibles de realización del mismo, procedimiento administrativo, etc. Esa ley fue modificada parcialmente por la Ley N° 5.517 del año 2.003, pero en cuestiones ajenas a las relacionadas a las actividades productivas. Se establece asimismo que la Autoridad de Aplicación será el Instituto Correntino del Agua y el Ambiente (ICAA), organismo autárquico que mantiene relación funcional con el Poder Ejecutivo a través del Ministerio de Producción de la provincia de Corrientes.

Por otro lado y en relación a la normativa que rige en la Reserva

---

<sup>184</sup> Especialista en Evaluación Ambiental Daniel Fernando Segovia: Abogado- Profesor Jefe de Trabajos Prácticos Cátedra "B" Derecho Agrario, de la Energía Minería y Ambiente, en la Facultad de Derecho Ciencias Sociales y Políticas – Universidad Nacional del Nordeste- Profesor Jefe de Trabajos Prácticos de Carrera de Guardaparque Universitario - Universidad Nacional del Nordeste.

Natural Iberá, en el año 2009 se dictaron los Decretos N° 1.966 y 1.440 de Reglamentación de los Estudios de Impacto Ambiental que deberán cumplimentar los proyectos que allí se desarrollen, agregando algunos requisitos específicos a los ya dispuestos por la Ley N° 5.067 y requisitos básicos respecto a las actividades ya mencionadas.

Las actividades que mayor cantidad de proyectos desarrollan en la Reserva Natural Iberá, tienen que ver básicamente con ganadería, bosques cultivados y el arroz, siendo las mismas contempladas específicamente por los decretos reglamentarios mencionados en el párrafo anterior, en especial por el Decreto N° 1.140.

Los productores de la provincia de Corrientes están agrupados en diversas entidades, como ser la Sociedad Rural, en arroz la Asociación Correntina de Plantadores de Arroz, etc. A lo largo de estos años, estas organizaciones han estado llevando adelante gestiones ante el Poder Ejecutivo de la provincia de Corrientes, tendientes a reglamentar la Ley N° 5.067 con el objetivo de facilitar la presentación de estudios de impacto ambiental, como así también a excluir a ciertas actividades que presenten ciertas características especiales de la presentación de los mismos.

Esas gestiones han logrado que se dicte el Decreto N° 2.858 en el año 2.012. No debe desconocerse que los objetivos que se persiguen son meramente sectoriales, y que en general los mismos poco tienen que ver con optimizar la calidad ambiental, sino más que nada con flexibilizar la normativa vigente a fin de eliminar ciertos condicionamientos ambientales impuestos por la misma a los proyectos a desarrollar. Es de destacar que en la génesis del mencionado decreto ha participado únicamente el sector empresarial, estando ausente en el mismo el relacionado con el Ambiente, representados en general por las Organizaciones No Gubernamentales con objetivos de preservación de los recursos naturales.

## **1. NORMATIVA AMBIENTAL GENERAL. LEYES 5067/96 Y 5517/03**

Tal como se expresara en el primer párrafo del trabajo, estas normas sientan las bases referentes al procedimiento de Evaluación Ambiental, que registrará respecto a los emprendimientos a realizarse en toda la provincia de Corrientes, incluyendo a los que se lleven a cabo en las áreas naturales protegidas.

Aspectos contenidos en la Ley N° 5.067: Ámbito, Alcance y Autoridad de Aplicación. Evaluación y Estudio de Impacto Ambiental, Contenido de los mismos, Vigilancia y Responsabilidad, etc.

## **2. NORMATIVA AMBIENTAL DE RESERVA NATURAL IBERÁ**

Según la Unión Internacional de Conservación de la Naturaleza (UICN) un área protegida es: “Un espacio geográfico claramente definido, reconocido, dedicado y gestionado, mediante medios legales u otros tipos de medios eficaces para conseguir la conservación a largo plazo de la naturaleza y de sus servicios ecosistémicos y sus valores culturales asociados”.<sup>185</sup> Las AP son espacios contenidos en sectores claramente delimitados, que deben ser preservados por considerarlos de importancia ambiental relevante; y la gestión de los mismos necesariamente requiere de un soporte jurídico especial, dada el carácter excepcional de las mismas. Es por ello que en principio la legislación vigente en materia ambiental en la provincia, rige en las AP en tanto y en cuanto no se contraponga con los objetivos de conservación previstas para ellas. Además de ello, y con miras a la obtención de los fines específicos de creación de las AP, es imprescindible la generación de normativa que posibilite el cumplimiento de los mismos, pues se trata de un área “excepcional” que requiere una legislación específica. Es por ello que a partir del año 2009 se dictaron los siguientes decretos, vigentes en la actualidad.

*Decreto N° 1440/2009* — Esta es la primer norma reglamentaria de actividades productivas (entre otros aspectos) en Reserva Natural Iberá, en un intento de sentar las bases para que los proyectos que se desarrollen en la misma coincidan con los objetivos de creación del área protegida. Establece cuestiones tales como: Objetivos del Parque y Reserva Provincial Iberá, Delimitación de los mismos, etc. Pero lo concerniente al presente trabajo son: Régimen de Actividades Agropecuarias Y Forestales, y Contenido de los Estudios de Impacto Ambiental. El tratamiento de estas cuestiones confirma lo expresado en relación a la especialidad de la legislación que rige en áreas

---

<sup>185</sup> DUDLEY, N. (Editor) (2008). *Directrices para la aplicación de las categorías de gestión de áreas protegidas*. Gland, Suiza: UICN. x + 96pp. pág. 9.

naturales protegidas, pues establece requisitos adicionales a los establecidos en la Ley N° 5.067, más que nada en lo relativo a ganadería, bosques cultivados, emprendimientos agrícolas (incluido arroz) y el contenido de los estudios de impacto ambiental de los mismos.

*Decreto N° 1966 del año 2009* — Esta norma detalla básicamente el procedimiento administrativo que se deberá realizar a efectos de la presentación de los estudios de impacto ambiental de los proyectos que se lleven a cabo en la Reserva Natural Iberá, como así también el circuito administrativo de aprobación, y las entidades involucradas: Dirección de Parques y Reservas y el ICAA. Del mismo se desprende que para la aprobación del mismo se requiere no solo la autorización por parte del ICAA por medio de una Declaración de Impacto Ambiental, sino que al estar dentro de la Reserva Natural Iberá deberá contar además con la autorización final de Dirección de Parques y Reservas; ello es así pues un determinado proyecto puede considerarse ambientalmente viable pero incompatible desde el punto de la gestión y manejo de la AP.

Existen dos actividades en Reserva Natural Iberá que periódicamente solicitan permiso para la realización de proyectos y son por un lado las relacionadas con Bosques Implantados (forestación) y la plantación de Arroz. El primero no presenta mayor problema para las empresas pues el ciclo biológico de los árboles se encuentra alrededor de los diez años y solo deben realizar trámites administrativos para nuevos emprendimientos. Pero en el caso del arroz, ese ciclo biológico es semestral, y aunque en teoría podrían realizarse dos cosechas anuales, por características geográficas y meteorológicas de nuestra región se realiza solo una, con siembra en octubre y cosecha en el mes de abril del año siguiente.

Esta situación de la actividad arrocera conlleva a que los productores que repitan anualmente un proyecto, deban realizar un Estudio de Impacto Ambiental por año, con los costos y trámites administrativos que ello trae aparejado, aún en aquellos casos en que las características técnicas, superficie, ubicación, etc. sea la misma.

En ese contexto, y como fruto de la gestión de las entidades productivas de la provincia de Corrientes, se dicta el Decreto N° 2.858.

*Decreto N° 2858 del año 2012* — El presente decreto reglamentario de

la Ley N° 5.067 y su modificatoria N° 5.517, establece una clasificación de los proyectos y actividades por categorías y el impacto ambiental esperado, y el acto administrativo de aprobación (Certificación Ambiental o Declaración de Impacto Ambiental según el tipo de proyecto) con el objeto de establecer el procedimiento administrativo idóneo para cada grupo, según sus características específicas. Pero más que nada se prevé un régimen administrativo simplificado en las dos primeras categorías para aquellos proyectos que por la “experiencia local” y a lo largo de varios períodos no presentan impactos relevantes y que no requieren medidas protectoras ni correctivas. Esto último fue realizado a fin de encuadrar en alguna de estas categorías la actividad arrocera.

Es así que la norma, en función de los impactos esperados por cada tipo de proyectos, los clasifica en:

1°) *Proyecto de Impacto Ambiental Compatible*. Los estudios técnicos a presentar se integran por: memoria descriptiva, ficha de impactos y medidas de mitigación o buenas prácticas ambientales. La certificación a emitir declarará ambientalmente viable el proyecto o actividad.

2°) *Proyecto de Impacto Ambiental Moderado*. Los estudios técnicos a presentar se integran por: informe medioambiental sectorial con identificación de impactos, medidas de mitigación y buenas prácticas ambientales, de vigilancia y responsabilidad para la gestión. La certificación a emitir declarará ambientalmente viable el proyecto, actividad o acción de impacto ambiental moderado, con requerimiento de prácticas protectoras o correctoras intensivas.

3°) *Proyecto de Impacto Ambiental Severo*. Los estudios a presentar se integran por: Estudio de Impacto Ambiental (EsIA), simplificado o sectorial con la estructura de contenidos previstos en el Artículo 8° (el que se transcribe a continuación) de la Ley N° 5.067. La certificación a emitir declarará ambientalmente viable el proyecto, actividad o acción de impacto ambiental de carácter severo con requerimiento de prácticas protectoras o correctoras estrictas.

Ley 5067 Artículo 8°: Los proyectos a que se refiere el Artículo 2° deberán incluir un estudio de Impacto Ambiental que contendrá, al menos, los siguientes datos: 1) Descripción del proyecto y sus acciones; 2) Examen de alternativas técnicamente viables, y justificación de la solución adopta-

da; 3) Inventario ambiental y descripciones de las interacciones ecológicas o ambientales claves; 4) Identificación y valoración de impactos, tanto en la solución propuesta como en sus alternativas; 5) Establecimientos de medidas protectoras y correctoras; 6) Programa de vigilancia ambiental; 7) Documentos de síntesis.

4º) *Proyecto de Impacto Ambiental Relevante, Significativo o Crítico*. Los estudios a presentar se integran por: Estudio de Impacto Ambiental (EsIA), completo conforme al Artículo 8º de la Ley N° 5.067. La certificación a emitir será la Declaración de Impacto Ambiental (DIA) en los términos del artículo 15º de la misma (el que se transcribe a continuación), con requerimiento previo de Audiencia Pública Ambiental.

### 3. CONCLUSIÓN

El dictado del Decreto N° 2.858 en el año 2012 fue un avance normativo para el sector arrocero, en razón de que posibilita la realización anual de sus proyectos, con un trámite administrativo ágil y simplificado, en virtud de considerar suficientemente comprobado, en base a experiencias locales y continuos períodos, el bajo impacto ambiental que ellos producen. Es por ello que en las dos primeras categorías, donde se encuadraría la actividad arrocera (lo expreso en potencial pues lo explico en el párrafo siguiente) no se requiere un Estudio de Impacto Ambiental anual, sino solo memoria descriptiva, ficha de impactos y medidas de mitigación para la Primer Categoría y un informe medioambiental sectorial con identificación de impactos, medidas de mitigación y buenas prácticas ambientales, de vigilancia y responsabilidad para la gestión para la Segunda Categoría. Todo ello, además de evitar la engorrosa confección de un Estudio de Impacto Ambiental y su compleja Evaluación (dilatada en el tiempo) por parte de la autoridad de aplicación, les significa un ahorro desde el punto de vista monetario, pues la erogación que deban realizar al tener que contratar a especialistas ambientales anualmente para la realización de un Informe Ambiental es sensiblemente menor a la de un Estudio de Impacto Ambiental.

Ahora bien, sin desconocer las ventajas de esta norma para el sector arrocero, al día de la fecha el Instituto Correntino del Agua y el Ambiente, luego de aproximadamente dos años de dictado el decreto, aún no lo ha

reglamentado, desconociéndose en la actualidad cuales son las actividades comprendidas en cada una de las categorías. No obstante, es de “suponer” que en base a la redacción del Decreto N° 2858 la actividad arrocera quedaría comprendida en la primera o segunda categoría, en base a los fundamentos expuestos.

Asimismo, y como otro punto a considerar en el futuro en cuanto a la aplicación de este Decreto, va a ser la opinión de Dirección de Parques y Reservas, pues como se ha expresado, el régimen jurídico en áreas naturales protegidas es específico y en numerosos casos excluyente de normas que no se ajusten al manejo y gestión de las mismas.

Concluyendo se puede afirmar que este tema aún no ha sido cerrado, pues aún se requiere abundante reglamentación de las normas existentes, como así también una adecuación y compatibilización de las mismas, a la legislación referente a áreas naturales protegidas.



# **CUESTIONES PROCESALES AGRARIAS**



# ANÁLISIS Y COMENTARIOS DE LA LEY N° 5691 DE FISCALÍA DE INVESTIGACIÓN RURAL Y AMBIENTAL DE LA PROVINCIA DE CORRIENTES

POR ANDREA LILIANA ISETTA<sup>186</sup>

## 1. INTRODUCCIÓN

La Ley N° 5691, de “Creación de la Fiscalía de Investigación Rural y Ambiental” fue sancionada el 5 de abril del año 2006, promulgada el día 17 de abril y publicada en el Boletín Oficial el día 20 de abril del mismo año o sea estamos en presencia de una norma legal vigente, que ordena al Superior Tribunal de Justicia de Corrientes, crear la “Fiscalía de Investigación Rural y Ambiental”, en un tiempo prudencial y razonable, el cual necesariamente debiera haberse observado por el Máximo Tribunal inmediatamente de haber sido sancionada y dada a publicidad. Pero por el contrario, desde su sanción hasta la fecha, ya han transcurrido más de ocho años y el Superior Tribunal

---

<sup>186</sup> Representante del Colegio de abogados de la tercera circunscripción judicial de Corrientes. Ex asesora legal del plan operativo anual: información estratégica para el análisis y estudio de la erradicación del abigeato. Etapa II. Ex docente de la carrera de administración de empresas agropecuarias, de la UNNE, sede Castelli y Gral. Pinedo (Chaco)

no había realizado aún, las gestiones mínimas y necesarias para que dicha Fiscalía haya sido implementada en un plazo razonable, invocando siempre la falta de presupuesto, originando con ello, una demora injustificable y ajena a toda razonabilidad, en función de los tiempos impuestos por la norma que le dio vida.

Que, en ese contexto, debe destacarse que los ilícitos acaecidos en el ámbito rural y ambiental, no tienen los mismos plazos procesales que requieren la investigación de otros hechos delictivos comunes, ya que las pérdidas económicas que se causan día a día a los productores rurales (por ej. como producto del hurto de ganado o abigeato) son de enorme cuantía, sin poder ser luego resarcidos por quienes, en general, se dedican a la comisión de este tipo de ilícitos. Y lo que es peor aún, cuando los “sospechados” de tales actos no son privados de libertad, vuelven a reincidir en los mismos hechos, tornándose ello un verdadero “círculo vicioso”, que no puede ser controlado por las autoridades policiales o judiciales, justamente por la falta de especialización y formación en esta clase de ilícitos y por la necesidad de atender otros de mayor gravedad o repercusión pública, engrosando la “cifra negra” de delitos de esta clase que terminan generalmente, en la prescripción y consecuente impunidad.

Que esta problemática se ve reflejada en hechos diarios de la realidad provincial, con los reclamos que se vienen realizando hace varios años por los dirigentes ruralistas y sectores proteccionistas del medio ambiente y del bienestar animal sin que hasta el momento, a tales sectores, se les haya brindado una contención rápida y efectiva en función de los intereses reclamados, con las responsabilidades, urgencia y seriedad que esto merece.

No menor es la problemática de las cuestiones ambientales que, con mayor razón, ameritan una atención primaria e ineludible por afectar recursos naturales vitales para el hombre, siendo menester que los operadores judiciales, encargados de velar por la protección de estos derechos, sean especializados en la temática y puedan brindar a las víctimas las respuestas que ellas esperan del poder judicial, haciendo frente, en forma rápida y efectiva, a hechos de esta naturaleza que generalmente provocan daños irreversibles y que afectan a toda la comunidad donde los mismos se producen.

Por todo ello, la implementación y puesta en funcionamiento de la “Fiscalía Rural y Ambiental” no ameritaba mayor dilación por parte de la máxima autoridad judicial de nuestra provincia, pues la sociedad en gene-

ral y la “gente de campo” en particular, esperaban una acción positiva del Poder Judicial para combatir estos ilícitos rurales y ambientales que atentan contra la economía, salud humana, el bienestar animal y, fundamentalmente, contra el medio ambiente. Así, luego de varios años de lucha, por medio de la Convocatoria N° 6/14, la secretaría del Consejo de la Magistratura de la Provincia de Corrientes, finalmente informó que quedó abierta la inscripción para cubrir el cargo para Fiscal de Investigación Rural y Ambiental para la ciudad de Mercedes, lo que implica finalmente la puesta en funcionamiento de la Fiscalía de Investigación Rural y Ambiental, en forma progresiva y gradual en todo el ámbito de la Provincia de Corrientes.

## **2. ANÁLISIS Y COMENTARIOS DE LA LEY 5691: CREACIÓN DE LA FISCALÍA DE INVESTIGACIÓN RURAL Y AMBIENTAL**

*Creación:* La Fiscalía de Investigación Rural y ambiental se crea en el marco de la Ley de Ministerio Público, dependiente de la Fiscalía General del Superior Tribunal de Justicia, con competencia en toda la Provincia de Corrientes.

La ley Orgánica del Ministerio Público de la Provincia de Corrientes, fue creada por Decreto Ley N° 21 del año 2000, y especifica que el Ministerio Público forma parte del Poder Judicial y goza de independencia y autonomía orgánica y funcional. Actúa en defensa del interés público, los derechos y las garantías de las personas, procura ante los tribunales la satisfacción del interés social custodiando la normal prestación del servicio de justicia y requiriendo la correcta y justa aplicación de la ley y del derecho; para ello actúa con legitimación plena en defensa de los intereses individuales, colectivos o difusos de la sociedad, debiendo velar por la limitación de su ejercicio abusivo o disfuncional y en resguardo de la vigencia equilibrada de los valores jurídicos consagrados en las disposiciones constitucionales y legales.

Ejerce sus funciones por medio de sus órganos propios ajustados a los principios de legalidad, imparcialidad, unidad de actuación y dependencia jerárquica, con arreglo a las leyes.

*Atribuciones y Funciones:* Sus atribuciones serán regidas por el Código Procesal Penal y la Ley de Ministerio Público y tendrá como función esencial

promover la investigación de los hechos delictivos rurales y lo derechos colectivos o difusos ambientales, dirigiendo en forma directa la policía judicial encargada de la persecución de tales delitos (PRIAR), como así también la policía administrativa en función judicial.

Con respecto a los Derechos Colectivos o difusos ambientales, podemos decir que los mismos comprenden una amplísima gama de verdaderos derechos vitales que hacen a la calidad de vida, preservación del medio ambiente, tutela de la fauna, que no posan en el exclusivo patrimonio de una persona singular, pues comprometen la suerte y el destino de un grupo, medio o colectividad. La doctrina considera que la Constitución Nacional, en el art. 43, da amparo a los intereses difusos, bajo la calificación de “derechos de incidencia colectiva en general”.

Se caracterizan como aquéllos que no son ya sólo de uno o de varios sino mejor, de todos los que conviven en un medio determinado y cuya suerte en lo que concierne al enrarecimiento, destrucción, degradación, vaciamiento o consumo sin reposición, angustia al conjunto en lo inmediato...

Se llaman intereses difusos porque están “desparramados” o compartidos entre todos cuantos componen esa sociedad o grupo, porque no pertenecen individualmente a una persona o a varias, sino al “todo” a que esos intereses afecta.<sup>187</sup>

*Delito ambiental:* Es la conducta descrita en una norma de carácter penal cuya consecuencia es la degradación de la salud de la población, de la calidad de vida de la misma o del ambiente, y que se encuentra sancionada con una pena determinada.<sup>188</sup>

*PRIAR:* Policía Rural de Islas y Ambiental Rural<sup>189</sup>

*Competencia:* Se considerarán delitos rurales y ambientales a los fines de la presente ley, los tipificados en los siguientes artículos del Código Penal: art. 163 inc. 1), 167 ter, 167 cuater, 167 quinque, 182, 183, 184, 186, 187, 188, 189, 189 bis, 200, 202, 203, 205, 206, 248 bis, 277 bis, 277 ter, 292, 293, 293 bis; como así también los previstos en las leyes 14346<sup>190</sup>: “Protección de los animales

---

<sup>187</sup> BIRDART CAMPOS, Germán, cit. en “Manual de Derecho Ambiental” por Jorge A. Franza, Ediciones Jurídicas, 1995.

<sup>188</sup> [www.ecoestrategia.com](http://www.ecoestrategia.com) (foro económico y ambiental)

<sup>189</sup> Creada por Ley 4156 el 24 de Julio de 1987.

<sup>190</sup> Ley 14.346: B.O. 05/11/54.

contra actos de crueldad” y 22421<sup>191</sup>: “Conservación de la Fauna”, y todas aquellas leyes relacionadas con la protección ambiental de competencia provincial que se refieran a la protección del aire, suelo, agua, fauna y flora de la provincia.

Aquí se debe tener presente que el Código Rural de la Provincia de Corrientes<sup>192</sup>, como también la Constitución de la Provincia de Corrientes modificada en el año 2007, hace una mención especial a la parte ambiental en tres de sus capítulos. El Capítulo X, se titula “Del Ambiente” (Art. 49 al art. 57) el Capítulo XI, “De los Recursos Naturales” (Art. 58 a art. 60) y el Capítulo XII, “Del Ordenamiento Territorial Ambiental” (Art. 61 al art. 65).

Además, por Ley N° 5976 se creó el “Digesto Virtual de la Normativa Ambiental”, de la Provincia de Corrientes, el cual tiene por finalidad recopilar y ordenar la totalidad de la normativa ambiental nacional, provincial y municipal, facilitando el acceso a la misma para propiciar su cabal conocimiento para su efectivo cumplimiento.<sup>193</sup>

*Composición:* La Fiscalía estará integrada por un (1) fiscal coordinador rural ambiental y once (11) fiscales rurales ambientales.

El Consejo de la Magistratura de la Provincia de Corrientes emitió la convocatoria N° 6/14, para la inscripción<sup>194</sup> de los postulantes a cubrir el cargo de Fiscal de Investigación Rural y Ambiental, de Mercedes. Los requisitos de Admisibilidad están contemplados en el art. 181 de la Constitución Provincial, art. 6 de la Ley Orgánica del Ministerio Público; art. 26, 26 bis del Reglamento Interno del Consejo de la Magistratura y art. 9 de la ley 5691.

Por Decreto Ley N° 26 se crea la Ley Orgánica de la Administración de Justicia, donde en su Título I, Capítulo II, hace referencia a la Competencia Territorial, y en su art. 2 dice que la Provincia se divide en cinco circunscripciones judiciales especificando los departamentos.

Así la Ley N° 5691, también especifica en su art. 8 el Ámbito de actuación de los Fiscales, de acuerdo a las circunscripciones judiciales, asig-

---

<sup>191</sup> Ley 22.421: B.O. 12/03/81.

<sup>192</sup> Sancionado en el año 1902, modificado por ley 1863.

<sup>193</sup> Ley 5976. EL “Digesto Virtual de la Normativa Ambiental” deberá ser publicado en la página web oficial del gobierno de la Provincia de Corrientes y en las páginas web de ambas Cámaras Legislativas y actualizado en forma permanente (Art 4)

<sup>194</sup> Inscripción: [www.juscorrientes.gov.ar/consejo/novedades](http://www.juscorrientes.gov.ar/consejo/novedades)

nándoles la ciudad donde tendrán su asiento y la competencia territorial de los mismos.

*Facultades del Fiscal Coordinador:* a) Coordinar tareas con distintas fuerzas de seguridad nacional, provincial y organismos relacionados con la problemática rural y ambiental. b) Avocarse en cualquier investigación judicial iniciada por los fiscales de investigación rural ambiental. c) Organizar estrategias de lucha contra delitos rurales y ambientales. d) Informar en forma bimestral la evolución de las investigaciones. e) Seleccionar y organizar la capacitación de sus funcionarios y empleados, debiendo organizar al menos dos veces al año cursos de capacitación. f) Impartir a los funcionarios inferiores instrucciones de carácter particular, convenientes al servicio de justicia y al ejercicio de sus funciones. g) Informar a la opinión pública, previa autorización del fiscal general, acerca de los hechos o asuntos de trascendencia o interés general en los casos que intervenga el Ministerio Público, dentro de los límites fijados por las leyes. h) impartir directivas generales y particulares a la Policía Judicial, de conformidad a las leyes 4576<sup>195</sup> y 4760<sup>196</sup>.

*Atribuciones del Fiscal Rural Ambiental:* las especificadas en la Ley de Ministerio Público y además deberá: a) Realizar dos cursos de capacitación anual sobre temas relacionados con los delitos rurales. b) Tomar contacto directo con las víctimas de los hechos delictivos, manteniéndolas informadas del avance de la investigación judicial.

### 3. CONCLUSIÓN

La experiencia ha demostrado que la mayor parte de las denuncias sobre los delitos rurales y ambientales, son formuladas por organizaciones

---

<sup>195</sup> Ley N° 4576: "Creación del Depto. de Policía Judicial el que tendrá su asiento en la ciudad de Corrientes y delegación en cada una de las circunscripciones donde funcionen Cámara en lo Criminal. Sancionada el 27/09/1991, Promulgada el 30/10/1991 y Boletín Oficial el 13/11/1991.

<sup>196</sup> Ley N° 4760. Poder Judicial – Cargos: "Creación del cargo de "Jefe de Letrado de Sumarios" en todas las Seccionales y Dependencias Policiales que cumplan funciones de prevención sumaria, el que pasará a ser funcionario de la Administración de Justicia. Sancionada el 30/12/1993, Promulgada el 04/01/1994 y Publicada en el Boletín Oficial el 11/01/1994.

no gubernamentales, ya que la ausencia del impulso de oficio, tiene que ver con la carencia de un órgano específico dedicado a la investigación de dicho delito. Por ello, es absolutamente necesario introducir cambios en el sistema, como el de las *fiscalías rurales y ambientales*, diferenciando claramente la función de los investigadores en cabeza de los fiscales rurales y ambientales que dispondrán de tiempo específico para investigar este tipo de delitos, pero sobre todo de una especialización, tanto jurídica como técnica en esta materia. Esto es muy importante porque la averiguación de los autores de estos delitos, la determinación de daño o, en su caso, del peligro para el ambiente o el examen de las normas aplicables para la configuración de muchos de estos tipos penales presentan particularidades notables y no son normalmente tareas fáciles de resolver.

Por eso la necesidad de contar con estos organismos especializados en nuestra provincia y que los mismos estén dotados de los recursos económicos y humanos necesarios.

## BIBLIOGRAFÍA

- [www.juscorrientes.gov.ar](http://www.juscorrientes.gov.ar)
- [www.hcdcorrientes.gov.ar](http://www.hcdcorrientes.gov.ar)
- [www.ecoestrategia.com/articulos/glosario/glosariopdf](http://www.ecoestrategia.com/articulos/glosario/glosariopdf).
- Bidart Campos, German, cit. "*Manual de Derecho Ambiental*" por Jorge A. Franza, Ediciones Jurídicas, 1995.
- Ley N° 5691 Fiscalías de Investigación Rural y Ambiental.
- Buompadre, Jorge E. "*Delitos contra la Propiedad*". Doctrina y Jurisprudencia. Ed-Mave Mario A Viera. Corrientes, 1998.
- Dayenoff, David Elbio, "*Delitos contra la Propiedad*". Manual Teórico Práctico. Editorial García Alonso. Buenos Aires, 2005.



# DAÑOS CAUSADOS POR VACUNOS QUE INVADEN UN PREDIO LINDERO. DETERMINACIÓN. PRUEBA. CUANTIFICACIÓN. VALORACIÓN

POR DIÓGENES D. DROVETTA<sup>197</sup>

## 1. INTRODUCCIÓN

Como lo he efectuado en las últimas ponencias de Encuentros anteriores, intentaré generar un debate a través del análisis de un caso concreto.

Ello porque estoy convencido que sólo el debate, y no el monólogo, es la savia que nutre estos encuentros académicos. El hecho de plantear más dudas que certezas nos obligará a profundizar el tema y así surgirán más interrogaciones que afirmaciones, que en definitiva enriquecerán nuestro escaso saber jurídico, considerando que los dogmas de fe son escasos en el universo del Derecho.

El caso que se planteará es de indudable contenido agrario, más por

---

<sup>197</sup> Juez de Circuito Civil, Comercial y Laboral de Villa Constitución, prov. de Santa Fe. Miembro del Instituto de Derecho Agrario del Colegio de Abogados de Rosario

el ámbito en que se producen los hechos, que por las normas que resultan aplicables.

## **2. HECHOS**

Un productor agropecuario demanda a otro lindero por daños y perjuicios a raíz de la invasión de una cantidad indeterminada de vacunos en un predio de aproximadamente 130 hectáreas sembrado con soja a punto de ser cosechada.

Acompañó como parte integrante de la demanda un sumario contravencional iniciado ante la Comisaría de Alcorta, denunciando la infracción del artículo 98 de Código de Faltas de la Provincia de Santa Fe<sup>198</sup>.

Al formular la denuncia en sede policial estimó que los vacunos de su vecino destruyeron aproximadamente 30 hectáreas de soja cuyo rendimiento promedio esperado era de 28,5 quintales por hectárea.

Finalizada la cosecha de soja, el actor reclamó extrajudicialmente al demandado un daño de 300 quintales de soja.

Al deducir la demanda el actor estimó su pretensión en la suma de Pesos Nueve Mil (\$ 9.000) y/o la que en definitiva resulte acreditada en la etapa procesal correspondiente.

## **3. ANÁLISIS LIMINAR DEL CASO**

La primera cuestión que corresponde verificar, como en todo caso traído a resolver, es si se dan los presupuestos procesales, más específicamente la legitimación de las partes.

Desde el punto de vista activo, el actor debía acreditar el carácter en que ocupaba el predio: propietario, arrendador o aparcerero tomador o dador. Ello parece simple pero no lo es, pues la realidad demuestra que muchas veces los contratos rurales se manejan en una absoluta informalidad.

Desde el punto de vista de la legitimación pasiva, el actor debía pro-

---

<sup>198</sup> Artículo 98 Ley 10.703 (Código de Faltas): "Omisión de custodia de animales: El que en lugares abiertos dejare cualquier clase de animal, sin haber tomado las precauciones suficientes para que no causen daño, será reprimido con arresto hasta quince días o multa hasta tres jus".

bar que los semovientes que actuaron como agentes productores del daño eran propiedad del demandado (artículos 1124 a 1131 Código Civil, referido específicamente a los daños causados por animales)<sup>199</sup>.

Aunque parezca extraño, al promover la demanda, no se ofrecieron pruebas tendientes a acreditar en que carácter el actor poseía el predio, ni tampoco la propiedad de los animales del demandado. No acompañó ninguna escritura ni contrato ni boleto de marca. La demandada no sólo no cuestionó la legitimación del actor, sino que, para simplificar la labor del juez, se allanó a la demanda.

Expresiones de asombro y estupor seguramente invadirán los rostros de los lectores y a su vez se preguntarán que dificultad puede ofrecer para un juez un caso en que el demandado se allana.

Los siguientes párrafos brindarán la explicación.

Si bien la demandada se allanó a la demanda, fue una picardía de su abogada para contrarrestar una picardía previa del letrado del actor.

Ello porque el actor, al deducir la demanda, no fijó ni limitó el monto

---

<sup>199</sup> Artículo 1124 Código Civil: "El propietario de un animal doméstico o feroz, es responsable del daño que causare. La misma responsabilidad pesa sobre la persona a la cual se hubiere mandado el animal para servirse de él, salvo su recurso contra el propietario".

Artículo 1125 Código Civil: "Si el animal que hubiere causado el daño, fue excitado por un tercero, la responsabilidad es de éste, y no del dueño del animal."

Artículo 1126 Código Civil: "La responsabilidad del dueño del animal tiene lugar aunque el animal, en el momento en que ha causado el daño, hubiere estado bajo la guarda de los dependientes de aquél.

No se salva de responsabilidad del daño porque el daño que hubiere causado el animal no estuviese en los hábitos generales de su especie."

Artículo 1127 Código Civil: "Si el animal que causó el daño, se hubiese soltado o extrañado sin culpa de la persona encargado de guardarlo, cesa la responsabilidad del dueño."

Artículo 1128 Código Civil: "Cesa también la responsabilidad del dueño, en el caso en que el daño causado por el animal hubiese provenido de fuerza mayor o de una culpa imputable al que lo hubiese sufrido."

Artículo 1129 Código Civil: "El daño causado por un animal feroz, de que no se utilidades para la guarda o servicio, sera siempre imputable al que lo tenga, aunque no le hubiese sido posible evitar el daño, y aunque el animal se hubiese soltado sin culpa de los que lo guardaban."

Artículo 1130 Código Civil: "El daño causado por un animal a otro, será indemnizado por el dueño del animal ofensor si éste provocó al animal ofendido. Si el animal ofendido provocó al ofensor, el dueño de aquél no tendrá derecho a indemnización alguna."

Artículo 1131 Código Civil: "El propietario de un animal no puede sustraerse a la obligación de reparar el daño, ofreciendo abandonar la propiedad del animal."

de la demanda, sino que lo dejó librado a lo que en definitiva resulte acreditado en la etapa procesal correspondiente. Como suele suceder en la inmensa mayoría de los casos de daños y perjuicios, el letrado del actor efectuó una estimación provisional de los daños en el escrito de la demanda, dejando librado el monto indemnizatorio a una cifra sin perjuicio de los que en más o en menos resulte de la prueba o determine el “sabio y prudente criterio” de SS, criterio que luego de la sentencia suele convertirse en arbitrario, caprichoso, infundado, inmotivado e irrazonable.

En este caso el actor establece la cuantía del reclamo por daños de manera provisoria para cumplir con el pago de los sellados fiscales, para apartarse de las reglas de competencia por valor, con indudables ventajas en cuanto al trámite (sumario en lugar de ordinario) y por sobre todas las cosas para evitar el riesgo de imputación de plus petición inexcusable.

Dicho en otras palabras, al promover la acción, se deja que el juez fije el monto indemnizatorio para pagar menos sellados, tener una vía procesal más rápida y no ser condenado en costas en caso que el Tribunal no haga lugar a la demanda en todos los rubros reclamados. Hasta aquí como táctica procesal es plausible, prudente, razonable, siempre que no se cometan abusos.

Sin embargo, el debate de la provisoriedad en la determinación del resarcimiento aún sigue vivo, pues se ha declarado, en honor al principio procesal de congruencia que “el reclamo del demandante fija o limita las posibilidades del órgano jurisdiccional y que los jueces carecen de atribuciones, para establecer un monto superior al peticionado”, por cuanto afectaría al principio de derecho de defensa en juicio, violaría la posibilidad de contralor de la prueba y el monto de la demanda integraría de manera inescindible la causa petendi y no puede quedar librado al arbitrio judicial.

A estos argumentos se abrazó la demandada para interponer excepción de defecto legal en el modo de proponer la demanda, pues se agraviaba porque no sabía a ciencia cierta si el actor reclamaba una suma de dinero (\$ 9.000) o la cifra resultante de multiplicar 30 hectáreas por 28,5 quintales por el precio de la soja, lo que arrojaba una diferencia sideral, generándole un estado de indefensión.

La excepción fue rechazada. Se ha dicho que la procedencia de la excepción de defecto legal es siempre de interpretación restrictiva, debiéndose en la duda, estar por su improcedencia. La circunstancia de haber diferido

la cuantía de la pretensión a lo que resulta de la prueba o al prudente criterio judicial no da sustento a la interposición de la excepción de defecto legal<sup>200</sup>.

Resuelta la excepción se corrió nuevo traslado de la demanda y es aquí donde la demandada se allana, pide que se dicte sentencia y se impongan las costas en el orden causado. A lo cual el actor se opone, pide que se decrete la apertura de la causa a prueba, ordenando su producción para estimar el daño, generándose una nueva incidencia.

Al momento de resolver esta cuestión, al juzgador se le abrían dos posibilidades: a) aplicar literalmente el artículo 230 del CPCCSF<sup>201</sup>, dictando sentencia y aplicando el artículo 245 del CPCCSF<sup>202</sup>. Con esta hipótesis, la sentencia iba a determinar que el demandado tenía que pagar pero, sin decir cuánto, lo cual iba a convertir la sentencia en estéril, derivando la determinación del daño en árbitros. b) Interpretar, conforme doctrina clásica de Hugo Alsina<sup>203</sup>, que al allanarse, el demandado admite, más que la exactitud de los hechos, la legitimidad de las pretensiones del actor. En tal supuesto, el juez puede dictar sentencia si cuenta con elementos suficientes para determinar el daño; de lo contrario la causa debe proseguir en lo que se refiere a las diferencias subsistentes.

---

<sup>200</sup> PRIVIDERA, Jorge A., *Excepciones procesales*, Ed. Zeus, Rosario, 2000, pág. 102.

<sup>201</sup> Artículo 230 Código Procesal Civil y Comercial de Santa Fe: "El demandado podrá allanarse a la demanda, reconociendo sus fundamentos. En tal supuesto, el tribunal dictará sentencia conforme a Derecho sin más trámite si no hubiere cuestionado sobre costas; en caso contrario, la pronunciará después de substanciada por el juicio sumarísimo, la incidencia relativa a éstas. Si estuviere interesado el orden público o la sentencia a dictarse pudiera afectar a terceros, el tribunal podrá disponer la apertura a prueba y la prosecución de la causa hasta el fallo".

<sup>202</sup> Artículo 245 Código Procesal Civil y Comercial de Santa Fe: "Cuando la sentencia contenga condenación al pago de frutos, intereses, daños y perjuicios, saldos de rendición de cuentas u otros análogos, expresará concretamente cuáles deben satisfacerse y fijar su importe en cantidad líquida o las bases sobre que haya de hacerse la liquidación. De no ser posible determinarlas, dispondrá el nombramiento de árbitros o establecerá prudencialmente su monto, siempre que, en ambos casos, estuviere probada la existencia de aquéllos.

<sup>203</sup> ALSINA, Hugo, *Tratado teórico práctico de derecho procesal civil y comercial*, Ed. Ediar, Buenos Aires, 1961, 2ª ed., Tomo III, pág. 185.

#### **4. LAS PRUEBAS**

Se optó por la segunda posibilidad, en primer lugar porque el demandado no aclaró en su escrito si se allanaba en forma total o parcial, sino que se limitó escuetamente a expresar que se allanaba a la pretensión del actor. Siendo el allanamiento una renuncia al derecho de defensa en juicio debe ser interpretada restrictivamente, y no más allá del alcance que el que la formula le quiere dar.

En segundo lugar, había diferencias subsistentes muy groseras: el actor aspiraba a obtener un resarcimiento equivalente a 300 quintales de soja más la recomposición del suelo dañado por el pisoteo de los animales y el demandado pretendía que se dicte sentencia, condenándola a pagar \$ 9.000, o sea lo que estimó el actor. Observando la orfandad probatoria reinante en esa etapa del juicio, resultaba imposible determinar el “quantum” de la indemnización, por lo que se ordenó abrir la causa a prueba. Además, en función de las facultades que otorga el artículo 145 del CPCCSF<sup>204</sup>, se determinaron los hechos a probar, aclarándoles expresamente a las partes que debían probar:

- a) Cuántas hectáreas de campo resultaron efectivamente dañadas por el ingreso de los animales del demandado al predio del actor.
- b) Cuántos quintales de soja dejó de cosechar el actor como consecuencia del daño.
- c) Cuánto era el rinde esperado en circunstancias normales.
- d) Cuál era la diferencia de rendimiento entre un cultivo sin pisotear y el pisoteado.
- e) Qué precio tenía la soja el día que debió cosecharse.
- f) Cuál es el precio libre de gastos de cosecha y comercialización que dejó de percibir el actor como consecuencia del daño que efectivamente sufrió.

---

<sup>204</sup> Artículo 145 Código Procesal Civil y Comercial de Santa Fe: “Si hubiere hechos controvertidos o de demostración necesaria, se abrirá la causa a prueba. Contra el auto que la deniegue, procederán los recursos de reposición y apelación en subsidio. El término de prueba será común. La prueba deberá recaer sobre los hechos contradichos o afirmados en el proceso. El juez no podrá pronunciarse antes de la sentencia sobre la pertinencia de los hechos alegados o de la prueba solicitada. Pero será desechada la que sea notoriamente improcedente o prohibida por la ley”.

Se aclaró que ello era necesario examinar para pronunciar una sentencia procedente en derecho, y por sobre todas las cosas, justa. Y no para transformar un proceso dispositivo en inquisitivo, ni incurrir en un activismo judicial.

Producidas las pruebas, declararon cuatro calificados testigos, todos de profesión ingenieros agrónomos, dos por cada parte, que coincidían en algunos aspectos, pero discrepaban en otros.

Todos los testigos coincidían en que el daño se encontraba repartido en distintos lotes del campo invadido, siendo más grave en un lote de 20 a 25 hectáreas aproximadamente. Cabe hacer notar que había un croquis a mano alzada de los distintos lotes, efectuado por la policía, sin medidas exactas, pero no se agregó ningún plano, ni siquiera una boleta del impuesto inmobiliario, razón por la cual la superficie total del predio rural y de los distintos lotes, tuvo que determinarse por los dichos de los testigos.

Los testigos también coincidían en que el rinde del cultivo que se esperaba en el campo invadido por los animales del demandado, era entre veintisiete y treinta quintales de soja por hectárea.

## **5. EL FALLO**

De manera salomónica, no quedó otra solución que partir la diferencia, “promediar” lo estimado por los testigos, concluyendo en que el lote más afectado tenía 22,50 hectáreas y que el rinde esperado en ese lote era de 28,5 quintales por hectáreas, el justo medio entre los dos extremos de cada estimación de los testigos, lo cual arrojó un rinde esperado de 641,25 quintales de soja para el campo “invadido”.

También los cuatro testigos discrepaban en cuanto a la magnitud del daño en ese lote, donde había enormes diferencias. Los ingenieros agrónomos del actor estimaron un daño del 75 % en el lote más cercano, los de la demandada, en un 10 %.

Para determinar esta cuestión, las reglas de la sana crítica me convencieron que el daño en dicho lote fue considerable, pues el curso ordinario y natural de las cosas, indica que el animal, una vez liberado del piquete, ansioso por comer, teniendo el alimento a boca de jarro, se abalanzó con voracidad sobre el cultivo de soja. Una vez lleno el cuajo, el bovino inició su proceso de rumiar, lo cual lo llevó a tirarse al piso a descansar, a “echarse”

como dijo uno de los testigos. De seguir comiendo, el bovino corre el riesgo de empastarse, proceso que lo puede llevar a su propia muerte por asfixia. Ya detectada la presencia de los animales por el actor, el instinto de fuga, típico en todo bovino, lo lleva en un primer momento a dispersarse, pero luego que uno de ellos encuentra un cauce, una línea de fuga, lo siguen todos los demás, tipo desfile militar, en perfecta armonía, transitando por tres surcos. No sólo los dichos de los testigos, sino la simple observación de la naturaleza y de las tareas rurales así lo indica, pese a las irónicas críticas del letrado de la actora en el alegato.

En suma, se estimó el daño en el 42,50 % de 641,25 quintales de soja, es decir 272,53 quintales de soja.

Restaba convertir en dinero dicha cantidad de soja, ya que no era judicialmente correcto considerar el valor de la soja al momento de sentenciar. ¿Por qué? Porque la pretensión fue formulada en dinero y no en especie.

Tampoco era acertado fijar el valor de la soja a la fecha del hecho, pues el grano de soja todavía no existía, era una cosa futura, podía llegar a existir o no, razón por la cual no parecía razonable fijar su valor en aquella fecha, ya que jurídica, técnica e impositivamente el daño se produjo sobre una sementera, un sembradío.

Parecía razonable fijar como precio el promedio de los valores diarios que había acompañado el actor, pero la realidad indica que es dudoso que el producto se comercialice en los momentos en que alcanza sus cotizaciones de mercado más altas o más bajas. Además, en caso de no comercializarse inmediatamente luego de cosechado, comienzan a correr los gastos, por el depósito del grano en el acopio que luego se suman a los gastos de comercialización, disminuyendo aún más el precio neto que percibe el productor.

Entendí que lo más justo, era tomar el precio del quintal de soja al día hábil siguiente en que el actor dijo que terminó de cosechar, cuando los granos de soja ya tuvieron existencia cierta y el actor tenía la posibilidad de comercializarlos. Con ese precio se convirtieron a dinero y a esa suma se le aplicaron los intereses de la tasa activa promedio mensual sumada del Nuevo Banco de Santa Fe SA hasta su efectivo pago.

Pero del precio referido “en bruto”, hubo que deducir el costo de los gastos de comercialización (flete, comisión del corredor o acopio, IVA sobre dichos gastos, paritarias, retenciones y percepciones impositivas, honorarios del perito receptor de granos, mermas varias según la calidad del grano). Al

alegar, el demandado estimó dichos gastos en un quince por ciento (15%) del precio. Sin embargo no se produjo ninguna prueba en autos que avale tal porcentual, razón por la cual fue necesario consultar revistas especializadas en temas agropecuarios (“Chacra”, “Supercampo”, “Márgenes Agropecuarios”), lo cual me inclinó a estimar en un ocho por ciento (8 %) dicho descuento, el que resultaba más cercano a la realidad, puesto que la incidencia del flete en un campo situado en el Sur de Santa Fe, por su proximidad con los puertos agroexportadores, es mucho menor que en el caso de explotaciones agropecuarias ubicadas más lejos de las terminales portuarias.

El actor también reclamó por el deterioro del suelo, puesto que para peor de males, el día de la “invasión” llovió copiosamente. Tal reclamo no prosperó, pese a que las huellas dejadas por los vacunos del demandado fueron probadas con las fotografías obrantes en el sumario policial. Dicho rubro fue rechazado porque el actor no acreditó ser el dueño del lote. Además el propio ingeniero agrónomo del actor declaró que no renovó el contrato de arrendamiento. Tampoco se probó que tales huellas subsistían al momento de la próxima siembra de soja, momento en el cual el presunto daño se tornaría efectivo. Además el actor no aportó datos concretos para cuantificar el costo de la recomposición del suelo. Por otra parte, los testigos discrepaban en cuanto a la capacidad del suelo para corregir y recuperar con herramientas físicas o biológicas la capacidad productiva del terreno.

En razón de haber vencimientos recíprocos, y siendo que el criterio para la distribución de costas no es matemático sino jurídico, las costas fueron impuestas en un 75 % a la actora y en un 25% por ciento a la demandada.

La sentencia fue apelada por ambas partes, pero luego de varios meses de interpuestos los recursos, éstos no fueron instados.

La conclusión queda librada a los lectores.



# **DERECHO LABORAL AGRARIO**



# EL RENATEA, LA CNTA Y LA REFORMA DE LA LEY 26.727. LA NECESIDAD DE UNIFICARLOS

POR HORACIO MAIZTEGUI MARTINEZ<sup>205</sup>

## 1. INTRODUCCIÓN: UNA DOSIS DE DERECHO AGRARIO, ANTES DE COMENZAR

1. A raíz de una nueva invitación del Dr. Luis A. Facciano y Candela Powell, ambos que representan al Instituto de Derecho Agrario del Colegio de abogados de Rosario, nos volvemos a hacer presentes, con mucho gusto,

---

<sup>205</sup> Abogado, Escribano, Mediador Nacional y Doctor en Derecho. Profesor Titular por Concurso de la Cátedra Derecho Agrario de la F.C.J.Y C. DE UNL y Profesor Adjunto por Concurso de la Cátedra Política y Legislación Agraria de la Facultad de Ciencias Agropecuarias de la U.N.E.R. Ex- Director del Departamento Socio Económico de la FCA-UNER. Ex.Consejero Académico de la FCJYC UNL. Autor de: *Colonización, Reforma y Transformación Agraria* Ed.UNL 1992, *Introducción al Estudio del Derecho Agrario* Ed.UNL 1994. *El Trabajador Rural* Ed.Rubinzal Culzoni 1995. *Propiedad del Ganado*, Ed.Librería Cívica 2009, *Propiedad Forestal* Ed.Librería Cívica 2009, *Arrendamientos y Aparcerías Rurales* Ed.Espacio Libre 2009 y *El nuevo estatuto del Peón de campo*, de Editorial Rubinzal Culzoni, ed. 2012.

ahora conmemorando la décima edición ininterrumpida del Encuentro de Colegios de Abogados sobre Temas de Derecho Agrario.

2. El tema que hemos elegido hoy es la temática del “trabajo agrario”, y en particular, la necesidad de unificar dos organismos públicos, que regulan la relación empleador, trabajador y el Estado, que si bien cumplen funciones distintas, no se justifica dilapidar esfuerzos, dinero, ni agregar más burocracia administrativa, en la regulación y contralor del trabajo rural.

En cambio deberían reorganizarse ambos organismos CNTA y RENATEA, en cabeza de un único Organismo público, en las condiciones que nos proponemos demostrar, para hacer más eficaz la acción del Estado en todo lo que hace al contralor del “trabajo rural” en todos los aspectos que hacen a la prestación del mismo.

3. La verdad es que más allá del tema elegido, nos somete en forma previa a recordar que el Instituto de estudios organizador y que tiene que ver con el Derecho agrario, su estudio, la revalorización de la autonomía como rama del Derecho, la verificación de los diversos problemas normativos o de interpretación jurídica que han llevado a tantos Abogados a informar sobre sus ideas y en muchos casos de cómo resolver un tema.

4. No crean ustedes que el Derecho Agrario ya está valorizado y reconocido, porque aún existen muchísimas acciones, ideas y autores que lo desconocen, que prefieren hablar de otra cosa, y mezclarlo con el “derecho ambiental”, o con el “derecho de los recursos naturales”. En el otro lado, estamos todo el conjunto de “adictos Abogados agraristas”, que nos venimos encontrando desde hace 18 años aquí en Rosario —aún antes en diversas oportunidades— y defendemos la materia que alguna vez comenzara a delinear sus pasos con la reforma agraria en 1917 y el reconocimiento de la “función social de la propiedad”, como sostienen algunos, o desde que se comenzó a trazar los fundamentos de su autonomía, en las páginas de la Revista creada por Giangastone Bolla en Italia en 1922.

5. Pero tal vez lo más grave no es que el Derecho Agrario aún no tenga la vigencia o el reconocimiento académico que debería tener, -en nuestra tierra- sino que la República Argentina, como Estado y muchas tantas otras naciones cuya actividad productiva agraria es “esencial para la vida misma,” omitan durante tantos años reconocer o realizar acciones de política agraria, por las que se alienten legislaciones, de manera de cumplir con el

objeto de la materia, y así en forma directa o indirecta llegar de una vez por todas a proteger todos los recursos naturales que son la base de nuestra producción rural, como que tampoco tienen tutela, esos productores agrarios que arriesgan su capital, que no descansan, se desvelan y se preocupan por producir más y mejor.

6. Para demostrar la trascendencia de la producción agraria y con ello la necesidad que la ciencia del derecho se ocupe de la regulación o legislación, solo basta verificar que hoy en Argentina el Estado Nacional, hace de las “retenciones agropecuarias” a los productos agrarios (soja, maíz, trigo, carnes etc., y muchos de sus derivados), su principal fuente de recaudación fiscal, mientras por otro lado en el ámbito interno, sigue el gasto público estatal sin control, y en el ámbito rural, ahí está el productor que trabaja, cultiva, genera nuevos frutos, y espera que el tiempo le mande una buena cosecha, para el sustento de la familia rural. No es pecado obtener ganancias en el campo, por la pequeña o gran empresa agraria. Todos ellos, la familia rural y la empresa agraria, en vez de ser objeto de “gravámenes fiscales”, deberían contar con apoyos, subsidios y demás que les faciliten la producción para lograr el engrandecimiento del propio País.

7. Por fin entonces, avocándonos a esta introducción, y dando continuidad al relato sobre los antecedentes del “derecho agrario”, vital para legislar, regular, orientar, promover la producción, conformar la empresa agraria, reconocer la familia agraria, la concentración parcelaria, la colonización, los contratos agrarios, los aspectos fiscales, la planificación etc, podemos decir que comenzó a conformarse desde la oportunidad en que Giangastone Bolla, padre de nuestro derecho en 1922, comenzó a dar las bases del mismo, y en que la problemática de la autonomía era ciertamente era el tema más importante en discusión.<sup>206</sup>

8. Para algunos autores, como el caso de Alberto Ballarín Marcial<sup>207</sup>, se ubica la existencia de la materia después de la 1ª Guerra Mundial, cuando en

---

<sup>206</sup> Véase nuestra ponencia “La materialización del Objeto del Derecho Agrario”, presentada en el VIII Congreso Internacional de Derecho Agrario. Buenos Aires, 24/25/26 Junio 1996. Salta, 27/28 y 29 de junio 1996.

<sup>207</sup> BALLARÍN Marcial, Alberto, *Derecho Agrario* (2ª ed.), Madrid, 1978 y su ponencia, presentada en el VIII Congreso Internacional de Derecho Agrario, cit.

1917 en México se analizó “la tierra” en función productiva, aquella reforma agraria que dio vida a la idea de “función social”.

9. Posteriormente, bajo la influencia del Código Civil italiano de 1942 y las construcciones científicas sobre la empresa, se difundió la definición del derecho agrario como “derecho de la empresa agraria”.<sup>208</sup> Justamente, la tesis de Giovanni Galloni, fortaleciendo la idea de la empresa agraria.

10. Siguiendo el camino, aparece como todos sabemos la tesis del Dr. Antonio Carrozza<sup>209</sup>, del “ciclo biológico”, que todos conocemos y difundimos, diseñada sobre la idea, sobre la base —reconocida por el italiano— del Ing. Andrés Ringuelet y el Dr. Rodolfo R. Carrera, los que desarrollaron la teoría agrobiológica. Por eso Carrozza tantas veces recordado, en 1972, proponía que había que cambiar el método y estudiar nuestra materia a través de institutos.

La otra idea que más modernamente afirmaba Alberto Germanó<sup>210</sup> que el derecho agrario es el derecho de la empresa agraria que cuida el ciclo biológico de seres vegetales y animales (conf. Congreso I. de D. Agrario y Ambiental).

11. Las nociones de Alfredo Massart<sup>211</sup> o la contemporánea doctrina de Ricardo Zeledón Zeledón<sup>212</sup>, que vincula la materia al ambiente y la alimentación. Decía este autor, que el derecho agrario de hoy, ha dejado de ser el clásico, y se orienta hoy hacia un derecho de la agricultura, el ambiente y la alimentación.<sup>213</sup>

12. Pero el desarrollo de nuestra ciencia, el “derecho agrario”, no

---

<sup>208</sup> CASELLA, Aldo Pedro, Derecho Agrario y Recursos Naturales, Abeledo-Perrot, 1983, pág. 72. SERRANO LUNA, A., *La formación dogmática del concepto de derecho agrario*, en R.D.A., 1972-I- pág. 503 y ss.

<sup>209</sup> CARROZZA Antonio y ZELEDÓN, Ricardo, *Teorías e Institutos de Derecho Agrario*, Ed. Astrea, Bs. As., 1990.

<sup>210</sup> GERMANO, Alberto, *Manuale di Diritto Agrario*, 1995. II Proceso Agrario, Milano 1973.

<sup>211</sup> MASSART, Alfredo, *Síntesis de Derecho Agrario*, Costa Rica, Ed. Sapiencia, 1991.

<sup>212</sup> ZELEDÓN ZELEDÓN, Ricardo y PIETRO ROMANO Orlando, *El renacimiento del Derecho Agrario*, Costa Rica, Ed. Guayacán, 1998.

<sup>213</sup> ZELEDÓN ZELEDÓN Ricardo, Derecho Agrario AAA, Relación presentada al X Congreso de la Unión Mundial de Agraristas Universitarios (UMAU), celebrado en Rosario, Argentina, del 4 al 7 de noviembre del 2008.

podría resumirse en unos pocos renglones, simplemente me he querido detener y limitar a establecer estos aspectos a modo de reseña, porque estamos conmemorando 10 ediciones de este ya tradicional Encuentro, en los que un amplio conjunto de Abogados se ha ocupado de profundizar el estudio de la materia, de difundir sus contenidos, de recibir nuevas ideas, de concebir la trascendencia de esta materia y toda la doctrina generada a partir de eso, es valiosísima para cualquier Abogado que en un futuro deseara involucrarse en el estudio de la ciencia que estudia la problemática del hombre de campo.

13. En Argentina, solo por recordar, aquel autor Guillermo Garbarini Islas que difundió el primer libro de "Derecho Rural"<sup>214</sup>, la tesis del Profesor Raul Mugaburu, 1933, desarrolló la Teoría Autónoma del Derecho Rural<sup>215</sup>, también Bernardino Horne<sup>216</sup>, al Profesor Eduardo Pérez Llana que avanzó en el diseño de nuestra materia a nivel Nacional<sup>217</sup>, lo mismo hizo Antonino Vivanco<sup>218</sup>, hasta llegar al Maestro Fernando Brebbia<sup>219</sup>, que nos enseñó, y nos mostró el "derecho agrario", y tuvo el mérito de mostrarnos la doctrina extranjera que en la década del '90 cuando comenzamos nuestros pasos, era casi imposible conocerla, entenderla y leerla, a diferencia de lo que hoy ocurre, en donde el acceso al conocimiento por la red de Internet, resulta muchísimo más fácil.

Desde luego que entre nosotros contamos valiosos jusagraristas que nos hemos ocupado siempre de destacar por la trayectoria, por las nuevas ideas, por la visión que aportan al Abogado nacional que más allá de la teoría, necesita entender la práctica y ahí están diversos agraristas como Francisco

---

<sup>214</sup> GARBARINI ISLAS, Guillermo, *Derecho rural argentino*, J. Lajouane & Cía Editoriales, Buenos Aires, primavera de 1924.

<sup>215</sup> MUGABURU, Raúl, *Teoría autónoma de la explotación agropecuaria*.

<sup>216</sup> HORNE, Bernardino, *Nuestro problema agrario*, Ed. Bernabé y cia, Bs. As., 1937.

<sup>217</sup> PÉREZ LLANA, Eduardo A. *Derecho Agrario*, Tomo I, imprenta UNL, 1953 Santa Fe. *Derecho Agrario*, Santa Fe, Castellví, 1959.

<sup>218</sup> VIVANCO, Antonino, *Teoría de Derecho Agrario*, La Plata, Jurídica, 1967.

<sup>219</sup> BREBBIA, Fernando P., *Fuero Agrario*, en Rev. Jur. de Buenos Aires, 1996. *La jurisdicción legislativa en los bosques y tierras forestales*, en LL, 13/9/79. *Temas de Derecho Agrario*, Rosario, 1974. *Contratos Agrarios* (2ª ed.), Buenos Aires, 1982. *Escritos de Derecho Agrario*, Santa Fe, 1993. *Manual Teórico Práctico de los Contratos Agrarios*, Ed. Ruzinzal Culzoni 1998. BREBBIA, Fernando P. y MALANOS Nancy, *Derecho Agrario*, Buenos Aires, Astrea, 1997.

Giletta<sup>220</sup>, Luis A. Facciano<sup>221</sup>, Leonardo Pastorino<sup>222</sup>, Domingo Viale<sup>223</sup>, María Adriana Victoria<sup>224</sup>, Juan Fernandez Bussy<sup>225</sup>, Edgardo Díaz Araujo, Juan José Staffieri, Nancy Malanos, Miguel Mathus Escorihuela, Rodolfo Iriarte, Marcelo Asan, Aldo Casella, Lilian Landa, Ester de Pico, Mónica Navarro, Roberto Bertossi, Carlos Gonzalez, Alba Bianchetti, Gabriela Alanda, Susana Formento, Guillermo Harvey, Santiago Diaz Lannes, Roxana Romero, Claudia Zemán, Ana María Maud, Myriam del Valle Tomé, Alicia Morales Lambertti, Norberto Erni, Héctor Pilatti, María Mórtola, Ana Clara Moresco, Diógenes Drovetta, Rolando Rinesi, Rita Pernizza, Susana Maté, Gabriela Riva, Claudio Bermudez, Mauricio Sanchez, María Soledad Senn, Jimena Risso, Ezequiel Llorens, Marcelo Brown, Esteban Vitor, Vanina Babini, Julio Gamarci, entre muchísimos más Abogados que han alentado las distintas ediciones de estas Jornadas de Derecho Agrario, y autores que han venido bregando por el fortalecimiento y la enseñanza de nuestra materia.

## 2. LA LEY N° 26.727. LA AUTORIDAD DE APLICACIÓN

### 2.1. Aspectos preliminares a la unificación de los dos organismos públicos la CNTA y el RENATEA — El nuevo Estatuto del peón en el Titulo

---

<sup>220</sup> GILETTA, Francisco, GILETTA Y MARTINEZ GOLLETTI; *Causales de desalojo Agrario*, Rubinzal Culzoni, 1980. *Causales de desalojos agrarios*, T. I., Ed. Rubinzal Culzoni, Santa Fe, 1970. *Causales de desalojos agrarios después de la ley 22.298*, T. II, Santa Fe, 1981. GILETTA, Francisco, *La "vexata quaestio" de la naturaleza jurídica del contrato del tambero mediero. Propuesta legislativa*, en Zeus, T.39, 1985. *El orden público en los contratos de arrendamiento y aparcería*, en Memorias del IV Encuentro de colegios de abogados sobre temas de derecho agrario, Rosario, 2002. *Lecturas de Derecho Agrario*, Santa Fe, UNL, 2000.

<sup>221</sup> FACCIANO LUIS, *Contratos Agrarios*, Ed. Nova Tesis, 2007.

<sup>222</sup> PASTORINO Leonardo, *Fuero Agrario*, Ed. Scotti, 1998. *El daño ambiental*, año 2006, Ed. Astrea 2006; *Derecho agrario Argentino*, Ed. Abeledo Perrot, año 2009; *Derecho Agrario Provincial* Ed. Abeledo Perrot año 2011.

<sup>223</sup> VIALE Domingo, *Los Contratos Agrarios (como parte integrante del derecho privado argentino)* Ed. La Ley, setiembre de 1996.

<sup>224</sup> VICTORIA, María Adriana, *Empresa Agraria Familiar*, Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Secretaría de Posgrado, Santa Fe, 1995.

<sup>225</sup> FERNÁNDEZ BUSSY, Juan. *Actualización legislativa sobre los productos agrícolas: ley 25.113 de maquila*, en III Encuentro de colegios de abogados, Rosario, 2000.

XIV, Capítulo I, art. 99, 226 dispone que la autoridad de aplicación será el Ministerio de Trabajo, Empleo y Seguridad social.

El art. 2º, del decreto n° 301/13 reglamentario, faculta al Ministerio a dictar las normas aclaratorias, y complementarias de la ley.

El Ministerio entonces como la administración laboral, podrá homologar o no los convenios colectivos a los que se refiere el art. 4º y el art. 90 de la ley, dictando en tal caso resoluciones al respecto. El control de las pautas y cumplimiento de los requisitos básicos de los acuerdos, la verificación de que no se violenten derechos de los trabajadores ni de los empleadores. Vigilar que se cumplan los acuerdos, Hay en estos casos, muchos temas prácticos, y cuestiones de usos y costumbres en el campo, que la autoridad de aplicación deberá valorar.

La Reglamentación, no ha contestado muchas de las preguntas que nos hacíamos cuando se dictó la ley.

El Ministerio de Trabajo o la CNTA, deberán disponer la resolución, la ampliación, los conceptos y requisitos de cada uno de los casos, de las “modalidades contractuales” previstas a partir del art. 16º de la ley 26.727.

El contralor y la aclaración sobre las normas de higiene y seguridad, particularmente sobre la aplicación del decreto 617-97, la resolución n°011-2011 de la CNTA, son todavía temas no resueltos por la reglamentación.

Podríamos continuar analizando la enorme potestad que detenta el Ministerio de Trabajo Empleo y seguridad Social, como autoridad de aplicación de esta ley 26.727, pero lo cierto es que queda mucho camino por recorrer.

**2.2. Órganos actuales** — 2.2.1. *La Comisión Nacional de Trabajo Agrario (CNTA)* — El nuevo sistema impulsado por la ley 26.727 (artículos 84, 85, 86

---

<sup>226</sup> Ley N° 26.727. De la autoridad de aplicación. Artículo 99. — Autoridad de aplicación. El Ministerio de Trabajo, Empleo y Seguridad Social será la autoridad de aplicación del presente régimen.

y 87)<sup>227</sup> mantiene la conformación que preveía el art. 85 de la ley 22.248<sup>228</sup>, salvo que ahora, prevé la designación de suplentes.

La Comisión Nacional, inclusive conserva el mismo nombre que con la ley 22.248. La anterior a 1980, tenía el nombre de Comisión Nacional de Trabajo rural.

2.2.2. *La creación del RENATEA y la reforma de la ley de libreta de trabajo n° 25.191.* — En el año 1999, se sancionó la ley N°25.191 de la Libreta del Trabajador Rural<sup>229</sup>, y también se creó un Registro Nacional de Trabajado-

---

<sup>227</sup> Ley N° 26.727. De la Comisión Nacional de Trabajo Agrario. art. 84. — Comisión Nacional de Trabajo Agrario. Integración. La Comisión Nacional de Trabajo Agrario (CNTA) será el órgano normativo propio de este régimen legal, la cual estará integrada por dos (2) representantes titulares y dos (2) suplentes del Ministerio de Trabajo, Empleo y Seguridad Social; uno (1) representante titular y uno (1) suplente del Ministerio de Agricultura, Ganadería y Pesca; uno (1) representante titular y uno (1) suplente del Ministerio de Economía y Finanzas Públicas; dos (2) representantes de los empleadores y dos (2) representantes de los trabajadores, cada uno de ellos con sus respectivos suplentes. La Presidencia de la Comisión se encontrará a cargo de uno (1) de los representantes del Ministerio de Trabajo, Empleo y Seguridad Social. En caso de empate en las respectivas votaciones, el presidente tendrá doble voto.

Ley N° 26.727. art. 85. — Sede. Asistencia. El organismo actuará y funcionará en sede del Ministerio de Trabajo, Empleo y Seguridad Social, pudiendo constituirse en cualquier lugar del país cuando las circunstancias que sus funciones específicas así lo requieran.

Ley N° 26.727. art. 86. — Designaciones. Los integrantes de la Comisión Nacional de Trabajo Agrario (CNTA) serán designados por el Ministerio de Trabajo, Empleo y Seguridad Social. Los representantes de los empleadores y trabajadores serán designados a propuesta de las entidades más representativas de cada uno de ellos. Los representantes de los organismos estatales serán designados a propuesta de la máxima autoridad de cada ministerio.

Ley N°26.727. art. 87. — Duración en las funciones. Los integrantes de la Comisión Nacional de Trabajo Agrario (CNTA) durarán dos (2) años en sus funciones, pudiendo ser renovados sus mandatos a propuesta de cada sector.

<sup>228</sup> Art. 85 - Créase la Comisión Nacional de Trabajo Agrario, que estará integrada por 2 (dos) representantes del Ministerio de Trabajo, uno de los cuales actuará como presidente; 1 (un) representante del Ministerio de Economía; 1 (un) representante de la Secretaría de Estado de Agricultura y Ganadería; 2 (dos) representantes de los empleadores y 2 (dos) representantes de los trabajadores, cada uno de ellos con sus respectivos suplentes. En caso de empate en las respectivas votaciones, el presidente tendrá doble voto. El organismo actuará en el ámbito del Ministerio de Trabajo de la Nación. La reglamentación determinará la forma de designar sus integrantes y la duración de sus representaciones.

<sup>229</sup> Ley 25.191. Sancionada: 3/11/1999. Promulgada: 24/11/1999. BO N° 29.283, 30/11/1999.

res Rurales y Empleadores (RENATRE) disponía sobre los recursos para el sistema, establecía sanciones y creaba un sistema para el desempleo.

La reforma de la misma, por la ley 26.727, (Régimen de Trabajo Agrario), apunta como eje central, a la disolución del RENATRE y la creación del RENATEA (Registro Nacional de Trabajadores Rurales y Empleadores Agrarios).

En octubre de 2011, el Gobierno logró imponer sus iniciativas, sus ideas y sus votos, y de inmediato de asumidos los nuevos Diputados y Senadores Nacionales, del FPV,<sup>230</sup> la primer tarea fue la reforma de la ley de trabajo agrario 22.248 (no derogada pero sustituida) y la ley de libreta de trabajo 25191 (reformada)

Se ha dispuesto ahora una sustancial reforma a la ley de libreta de trabajo, a través de la ley 26.727<sup>231</sup>, sancionada en diciembre de 2011.<sup>232</sup>

Se visualiza de inmediato de leída la norma, que resultó parcialmente modificada por la ley 26.727, que han quedado rezagos sin corregir de la ley 25191. Es como si hubiera quedado un archivo como mal escrito en computadora... —con la vieja nominación del Ente que justamente se modificó— (artículo 5º, 14, 15, Capítulo II), pudiendo verificarse el error, solo visitando el sitio Infoleg, y la versión allí publicada.<sup>233</sup>

Por suerte, hoy aquella desprolijidad, quedó solucionado con el art.

---

<sup>230</sup> FPV: Frente para la Victoria, sector o partido relacionado al Justicialista, con sus diversas variantes y alternativas, más el apoyo de algunas fuerzas políticas Provinciales.

<sup>231</sup> Ley N°26.727 Sancionada: 21/12/ 2011 Promulgada por Decreto 258/2011. Bs. As., 27/12/2011. B.O. 28/12/2011 N°: 32305.

<sup>232</sup> La ley n° 26.727 reforma modifica los siguientes artículos: el 1º (obligatoriedad de la libreta de trabajo), el 4º (el concepto de trabajador rural), el 7º (sustituye RENATRE por RENATEA); agrega el artículo 7 bis, el art. 8º (el órgano de Gobierno será el RENATEA) agrega el art. 8 bis (incorporación de Síndico al RENATEA), agrega el art. 8 ter (aclaración sobre las funciones y delegaciones del RENATEA), el 9º (conformación del RENATEA y Consejo Asesor) agrega el 9 bis (prevé conformación del Consejo Asesor pero no el número de miembros), el 9 ter (quórum de Consejo Asesor), el 10º (regula requisitos para ocupar cargos en RENATEA), el 11º (expresa el objeto del RENATEA), el 12º (atribuciones del RENATEA), Agrega el 13º bis (dispone de oficio transferencia de bienes del RENATRE al RENATEA) y 13 ter (crea un comité auditor para expedirse sobre los bienes del RENATRE), modifica el 16º (sistema integral de prestaciones por desempleo), agrega el 16 bis (crea seguro de sepelios obligatorio) agrega el art. 16º te (dispone retención del 1,5% del total de remuneraciones al trabajador), agrega el art. 16º quater (absorbe costos por cualquier beneficio pendientes que tengan los trabajadores).

<sup>233</sup> Véase <http://www.infoleg.gov.ar>, ley 25191 con la reforma de la ley 26.727.

3 del decreto reglamentario n° 300/2013 del 21/3/2013, por el que se corrige el nombre Renatre que en verdad ahora es RENATEA.

El mismo decreto, derogó el decreto 453 del 24/4/2001 que reglamentaba la ley 25.191.

### 3. NUESTRA PROPUESTA DE UNIFICACIÓN DEL RENATRE Y LA CNTA

1. Partimos de la idea que dos(2) Organismos en una misma temática, el trabajo agrario, significa la dilapidación de esfuerzos, mayor gasto público, y una innecesaria dispersión de la acción del Estado para un trabajo decente, para combatir el trabajo en negro, para mejorar la relación de trabajo entre el empleador y los empleados en el campo Argentino.

2. Hace poco, en nuestro aporte del Tratado Derecho del Trabajo Tomo IV y V, de Editorial Rubinzal Culzoni<sup>234</sup> —en prensa por estos días— dirigida por el prestigioso laboralista Mario Ackerman, decíamos —al tratar el Estatuto especial— que ya en el año 2005, pensábamos que se había creado de un nuevo Ente Estatal, lo que generará con toda seguridad más “gasto público”, sin ninguna justificación.<sup>235</sup> Pasó el tiempo y quedó claro posteriormente que se trataba de un organismo público no Estatal, ahora en cambio el RENATEA, es absolutamente público, y se disolvió el RENATRE que era controlado por empleadores y trabajadores.

Pero era innecesario, un nuevo “organismo estatal”, porque este generaría una suerte de “competencia” con el Ente ya vigente, que es la Comisión Nacional de Trabajo Agrario. (CNTA).

3. Agregábamos, que el nuevo organismo (entonces RENATRE ley 25.191) podía superponer sus tareas, con las que debía cumplir la Comisión Nacional de Trabajo Agrario, (CNTA) creada por el artículo 85 de la Ley

---

<sup>234</sup> Está en prensa una obra de nuestra autoría, en Editorial Rubinzal Culzoni, nuestro análisis al nuevo Estatuto del Peón de Campo, ley 26.727, en el marco de una obra colectiva, analizando otros Estatutos Especiales.

<sup>235</sup> MAIZTEGUI MARTINEZ HORACIO, *El trabajador rural*, Rubinzal Culzoni, Santa Fe, año 2005.

22.248, y que estaba en funcionamiento hasta la sanción de la ley 26.272, que con el mismo nombre, continúa.

La misma situación se da ahora, diríamos que peor aún porque nadie podrá entender las razones para que existan dos organismos públicos, ocupándose de la misma problemática, del mismo aspecto a regular, “el trabajo rural”.

4. Obviamente que si cualquiera analizara las potestades de la Comisión Nacional de Trabajo Agrario hoy, con la redacción de la ley 26.727, artículo 89<sup>236</sup>, podrá decir que existen atribuciones diferentes entre la CNTA, y el RENATEA, pero perfectamente se hubiera podido ahora unificar ambos organismos en uno solo, para evitar la burocracia estatal, y hacer más efectivo el cumplimiento de las misiones que cada uno de ellos detenta.

Lo que pasa es que el apuro del legislador nacional, por sancionar la ley 26.272, hizo que se redactara desaprensivamente, y se reformaron ambas normas le entonces ley 22.248 y la ley 25.191 de libreta de trabajo, quedando rezagos de la legislación anterior. Parece que la urgencia por la reforma, hizo que no se pensara, no se meditara, o se analizara la posibilidad de eliminar directamente la Comisión Nacional de Trabajo Agrario, y pasar todas sus atribuciones directamente al nuevo Organismo de regulación el RENATEA, creado por la ley 26.727.

5. Hace poco, volvimos a tratar el tema, y tuvimos oportunidad proponer esta idea, pues hemos referido al considerar el CNTA, cuales son las razones jurídicas por las que la aplicación de la norma, debe hacerse en forma monopólica por una entidad y no por dos.

6. En efecto, en el marco del Tratado de Derecho Laboral citado, cuando nos tocó relacionar la temática del “trabajo agrario” decíamos que sostienen Lorenzo Gnecco y Alberto Rimoldi<sup>237</sup>, que la desigualdad primaria que media entre las partes del contrato individual de trabajo y la consecuente necesidad de proteger a la parte débil —o desigual— determina que el decurso de esa relación no pueda resultar ajeno al interés general.

---

<sup>236</sup> Ley 26.727: art. 89. Atribuciones y deberes. (CNTA).

<sup>237</sup> GNECCO, Lorenzo y RIMOLDI, Alberto, en *Derecho del Trabajo, análisis doctrinal, normativo y jurisprudencial*, Tomo 3, bajo la dirección de Rodríguez Mancini Jorge, pág. 521. Ambos citados en nuestro aporte a la Revista de Derecho del Trabajo, dirigida por Mario Ackermann, en prensa en Ed. Rubinzal Culzoni, 2014.

El control sobre el desenvolvimiento contractual no se limita así solo a sus partícipes, pues excede el mero interés particular para comprometer también al de la comunidad global<sup>238</sup> en que se inserta: la naturaleza alimentaria de la retribución y la necesidad de preservar la salud y dignidad de quienes prestan su labor contra los riesgos, que su ejecución muchas veces conlleva, son entre otras tantas razones que por demás justifican la existencia de un interés social comprometido en su real concreción.

Se da así la intervención del Poder administrador, en tres aspectos: a) normativa, b) administrativo jurisdiccional (vigilancia y sanción –policía del trabajo) y c) jurisdiccional (resolución de conflictos individuales. Dichos aspectos forman parte de lo que en doctrina se ha dado en llamar el derecho administrativo del trabajo.<sup>239</sup>

7. Ahora bien, en la actividad agraria, hay una serie impresionante de Organismos que se crearon antes del decreto 2284-91 de desregulación económica, que obviamente resultaron disueltos porque incurrieron en gastos públicos excesivos, porque se desvirtuaron para la función a la que estaban destinados, pero que en algún momento cumplieron una función trascendente en el ámbito agrario y podrían haberse tomado algunos de aquellos antecedentes, tales como las previstas por la ley 21740 (ley de carnes) (Junta Nacional de Carnes), decreto ley 6698-63(ley de granos – Junta Nacional de Granos)<sup>240</sup>, la comisión nacional asesora de avicultura<sup>241</sup>, comisión nacional asesora de la horticultura<sup>242</sup>, comisión nacional asesora del té<sup>243</sup>, o el Instituto Nacional de Vitivinicultura<sup>244</sup>, o la comisión reguladora de la producción y comercio de la yerba mate.<sup>245</sup>

Con lo precedente, de modo alguno queremos decir que hay que volver a una plena intervención Estatal, pero si es cierto que en relación al trabajo, y particularmente el agrario, es conveniente la existencia de un Organismo estatal, con la participación de todos los sectores de empleadores

---

<sup>238</sup> Ley 21.740 (ley de carnes), sancionada y promulgada 27/1/1978. BO 7/2/78)

<sup>239</sup> RODRÍGUEZ MANCINI, ob. cit., T. 3, pág. 522.

<sup>240</sup> Sancionada y promulgada 9/8/1963. B.O. 23/8/1963.

<sup>241</sup> Decreto 292-69, B.O.6/2/1969.

<sup>242</sup> Decreto 476-71 del 20/4/1971, B.O. 1/05/1971.

<sup>243</sup> Decreto 2899-72, 16/5/1972, B.O. 22/5/1972 y ley 14.516 B.O., 3/11/1958.

<sup>244</sup> Ley 14.878 sanc. 23/10/1959 y prom. el 6/11/1959. B.O. 25/11/1959.

<sup>245</sup> Ley 20.371 sancionada y promulgada 10/5/1973. B.O. 18/5/1973.

y trabajadores, que se debería haber unificado en un único Organismo con funciones unificadas en relación al trabajo agrario.

8. Como corolario de lo precedente, resulta entonces importante, disolver la Comisión Nacional de Trabajo Agrario (CNTA) y pasar todas sus funciones al recientemente creado RENATEA, organizando el órgano bajo una conducción centralizada, y dividiendo el mismo en delegaciones en todo el País, y algunos departamentos o direcciones dentro del mismo.

El RENATRE, ahora ha cambiado, y la creación de RENATEA, ahora el nuevo órgano como uno de tipo “público”, y gestionado directamente por representantes del Estado Nacional, particularmente del Ministerio de trabajo empleo y seguridad social, hace necesario que al igual que la Comisión Nacional de Trabajo Agrario, unifiquen su gestión, bajo la órbita de un único Órgano Público.

8.1. *Conformación:* Debe analizarse claramente ¿cuál será la conformación? De manera de dar espacio a las entidades que representan a los “trabajadores” a los “empleadores” y al “Estado”.

Hoy el artículo 86 de la ley 26.727, alude a que los representantes de los empleadores, serán designados por el Ministerio de trabajo, a propuesta de las entidades más representativas de cada uno de ellos.

¿Cuál es más representativa, FAA, CONINAGRO, SRA o CRA? Está claro que todas son importantes y cada una representa un sector dentro de la “actividad agraria”, y en todo caso estando debidamente conformadas y reconocidas hoy durante tanto tiempo.

No hay dudas que por los trabajadores la gestión debe estar integrada por la UATRE es la entidad sindical que tiene a mayor preponderancia en cuanto a los peones de campo, y aglutina seguramente la gran mayoría de ellos.

8.2. *Organización:*

8.2.1. *Órgano central:* el nuevo RENATEA que proponemos, obviamente en ese marco, con una dirección centralizada. De tal manera, tendrá departamentos, direcciones o áreas podrían ser: a) Área determinación de salarios, b) Área Libreta de Trabajo: (registro (empleadores, trabajadores), otorgamiento, control etc.), c) Área delegaciones del interior, (policía del trabajo) d) Área prestaciones subsidios desempleo, seguros sepelio y otras,

e) Área técnica y legal, f) Área Contable (recursos económicos), g) Área Higiene y seguridad en el trabajo, etc.

8.2.2. *Delegaciones en el interior del país*: es interesante la división del órgano, en delegaciones en todo el País, dado la magnitud que tiene la actividad agraria y sus distintas particularidades, de manera como son hoy las Comisiones asesoras regionales de la CNTA<sup>246</sup>, pero que en nuestra idea serían delegaciones del RENATEA.

Hoy existen Comisiones Asesoras regionales dependientes de la CNTA, y además Delegaciones del RENATRE, o sea que todo eso debería unificarse, con lo que con una única delegación perfectamente se pueden cumplir las funciones del órgano.

8.3. *Funciones*. En cuanto a las funciones como decíamos que deberían unificarse las funciones de la actual CNTA, con las del RENATEA, y asignarse las distintas competencias, pero dentro del mismo órgano.

Es decir que deberán armonizarse los previsto en los artículos 88 y 89 de la ley 26.727,247 regula tanto la asistencia técnica como las funciones

---

<sup>246</sup> CNTA, Resolución 115/2012. (Reglamento que fija las pautas de funcionamiento, organicidad y las sedes de las Comisiones Asesoras Regionales) Bs. As., 28/12/2012. Publicada en el Boletín Oficial del 21/1/2013, N°: 32566.

<sup>247</sup> Ley N°26.727. art. 88. — Asistencia legal y técnico administrativa. El Ministerio de Trabajo, Empleo y Seguridad social tendrá a su cargo la asistencia legal y técnico administrativa necesaria para el funcionamiento de la Comisión Nacional de Trabajo Agrario (CNTA) para lo cual lo dotará de un presupuesto anual propio e incluirá dentro de la estructura orgánica estable del ministerio las funciones de coordinación y asistencia que le corresponden. Ley N°26.727.

Art. 89. — Atribuciones y deberes. Serán atribuciones y deberes de la Comisión Nacional de Trabajo Agrario (CNTA):a) Dictar su reglamento interno y organizar su funcionamiento; b) Dictar el reglamento y organizar el funcionamiento de las comisiones asesoras regionales, determinando sus respectivas jurisdicciones conforme a las características ecológicas, productivas y económicas de cada zona; c) Establecer las categorías de los trabajadores permanentes que se desempeñen en cada tipo de tarea, determinando sus características, modalidades especiales, condiciones generales de trabajo y fijando sus remuneraciones mínimas; d) Establecer, observando las pautas de la presente ley, las modalidades especiales y las condiciones de trabajo generales de las distintas actividades cíclicas, estacionales u ocasionales y sus respectivas remuneraciones, con antelación suficiente al comienzo de las tareas, teniendo especialmente en cuenta las propuestas remitidas por las comisiones asesoras regionales. Cuando correspondiere, determinará la inclusión en las remuneraciones del sueldo anual complementario y vacaciones; e) Tratar las remuneraciones mínimas de aquellas actividades regionales, cuando, vencido el plazo establecido en el calendario de actividades

de la CNTA, y lo previsto en el RENATEA<sup>248</sup> en los artículos 11 y 12, de la ley n° 25191, reformada ahora, también por la ley n° 26.727.

9. *Recursos*: El art. 13° de la ley 25.191, reformada, prevé entre los recursos: a los aranceles que se fijen, la contribución a cargo del empleador que es del 1,5% del total de las remuneraciones abonadas al trabajador (reemplaza la prevista art. 45 inc. a ley 24.013), el importe de multas e infracciones, las herencias legados, subvenciones que se reciban, el producido de las inversiones, los saldos remanentes de ejercicios anteriores, cualquier otro ingreso

cíclicas, las comisiones asesoras regionales no las hayan acordado; f) Determinar la forma de integración de los equipos mínimos o composición de cuadrillas para las tareas que fueren reglamentadas, cuando resultare necesario; g) Dictar normas sobre las condiciones mínimas a las que deberán ajustarse las prestaciones de alimentación y vivienda a cargo del empleador teniendo en consideración las pautas de la presente ley y las características de cada región; h) Promover el cumplimiento de las normas de higiene y seguridad en el trabajo rural; i) Aclarar las resoluciones que se dicten en cumplimiento de esta ley; j) Asesorar a los organismos nacionales, de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, provinciales, municipales o autárquicos que lo solicitaren; k) Solicitar de las reparticiones nacionales, de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, provinciales, municipales o entes autárquicos, los estudios técnicos, económicos y sociales vinculados al objeto de la presente ley y sus reglamentaciones; l) Intervenir en los conflictos colectivos de trabajo que se susciten entre las partes y actuar como árbitro cuando de común acuerdo lo soliciten las mismas; m) Celebrar acuerdos de cooperación con entidades públicas y privadas, tanto nacionales como internacionales; y n) Encarar acciones de capacitación de los actores sociales que negocien en las comisiones asesoras regionales dependientes de la misma y de difusión de la normativa aplicable a los trabajadores comprendidos en el ámbito de aplicación de la presente ley.

<sup>248</sup> RENATEA en el art. 11 y las atribuciones en el art. 12. En resumidas cuentas debe: a) expedir la libreta de trabajo, b) centralizar y coordinar la información para facilitar la contratación, c) realizar estadísticas por categorías y modalidades de trabajadores, d) cooperar con Nación, Provincia y Municipios, e) brindar la prestación del capítulo V (desempleo y seguro de sepelio); f) dictar la reglamentación interna para regir el organismo y sus distintos estamentos, g) controlar el cumplimiento de trabajadores y empleadores según lo previsto en la ley, h) ejercer funciones de policía del trabajo, i) Dictar un presupuesto para el funcionamiento y no exceder en más del 10% de los recursos el gasto de administración, j) podrá fijar aranceles por prestación de servicios administrativos ajenos a la ley, k) abrir una cuenta denominada RENATEA, donde ingresarán los fondos, l) invertir las disponibilidades, dinero títulos etc, en instituciones financieras oficiales, m) aprobar su estructura orgánica funcional y administrativa, la dotación de personal y el carácter de los empleados zonales, n) inscribir y llevar un Registro de las personas comprendidas (empleadores y trabajadores), ñ) exigir a todo empleador la exhibición de libros y documentación requerida por la legislación laboral, o) existen otras atribuciones como la de instituir un sistema integral de prestaciones por desempleo previstas en el art. 16°, otorgar el servicio de sepelio a todos los trabajadores (art. 16 bis).

lícito compatible, los recursos que se perciba por el seguro de sepelio (art. 16 bis), y el 1,5% como aporte de los trabajadores (art. 16 ter) (es una nueva disposición que antes no existía).

Más allá de estos recursos, ambos órganos conservarán todos los bienes muebles o inmuebles, que CNTA Y RENATEA poseen, y el Estado Nacional deberá aportar también los necesarios para cumplir las funciones del nuevo Organismo que estamos proponiendo, bajo la nominación RENATEA.

10. *Prestaciones que otorgará:* El RENATEA otorgará una prestación por desempleo, cosa que ya venía otorgando el RENATRE. Se agregó ahora el seguro de sepelio que también lo otorgará el RENATEA y que reemplaza a cualquier otro seguro de sepelio anteriormente creado.

11. En todos los demás aspectos pertinentes, tal el caso de la forma o modalidad de designación de los representantes de los empleadores, los trabajadores y del Estado, su remoción, retribución, asesoramiento legal y técnico, duración, la libreta de trabajo, sus requisitos, los subsidios o ayudas que se otorgarán sus requisitos,

#### **4. CONCLUSIONES**

En cuanto al tema de fondo, hemos hecho la ponencia, la propuesta, pero es cierto que el tema no puede ser agotado en un artículo breve como este, que solo pretende ser un punto de partida y participar de un conjunto de otros trabajos y temas, vinculados al Derecho Agrario.

Vayan por último, las merecidas felicitamos a todos los miembros fundadores del Instituto de Derecho Agrario del Colegio de Abogados de Rosario, que hoy organiza este 10° Encuentro de Derecho Agrario, como también a todos los nuevos miembros que hacen posible esta realidad que nos permite un espacio para expresar las ideas sobre los distintos aspectos que siempre vienen considerándose.

# LA LEY 26.727 Y SU RELACIÓN CON LA LEY 25.169

POR HUGO C. WILDE<sup>249</sup>

El nuevo régimen de trabajo agrario trae no sólo importantes modificaciones, pues es casi una ley nueva de trabajo agrario, con la incorporación de instituciones de derecho y modificación de costumbres, pero también produce un conflicto de criterios con la ley de Contrato Asociativo de Explotación Tambera (CAET).

Con la vigencia de este régimen de trabajo, surgieron dudas, consultas y temores, especialmente en el sujeto pasivo, o sea el empleador agrario.

Así, la principal incertidumbre, es qué modificación se produce en la ley 25.169, como consecuencia de los nuevos preceptos de la ley 26.727. Mas, en fallo de cámara Laboral de Santa Fe<sup>250</sup>, que sin resolver al respecto, en sus considerandos, para ese caso concreto obviamente, considera como una relación laboral la existente entre Empresario Titular y Tambero Asociado.

---

<sup>249</sup> Presidente Instituto Derecho Agrario del Colegio de Abogados de la 1ª Circunscripción Judicial de Santa Fe

<sup>250</sup> "Hermann, Pedro c/ Ferrero, Elso Miguel José y otros s/C.P.L." (Expte. 9- Fo. 65- Año 2011). Sala II de la Cámara de Apelación en lo Laboral. Santa Fe 13/6/2011.

Para analizar los alcances y efectos de una ley con respecto a la otra, debemos tener en cuenta que;

## 1. LA LEY 25.169

Art. 1. La explotación del tambo se organizará, a partir de la vigencia de la presente ley, bajo el régimen contractual especial que se crea para tal fin, adoptando la denominación de contrato asociativo de explotación tambera.

Esta es una redacción deficiente de la ley. No ha creado conflictos judiciales, y no creo que los origine si se interpreta la norma con sentido racional. No existe razón de orden público que obligue a las partes a que si quieren explotar un tambo en forma asociativa solo lo deban hacerlo bajo la formativa de ésta ley. Esta ley solo regula una forma contractual más, pero no la única. Así también pueden contratar (tambero y propietario) en forma de sociedad de hecho, aparcería, sociedad de capital e industria, o bien bajo las normas de la ley de trabajo agrario caso de peones ordeñadores. El Estado no puede intervenir en esa relación contractual, pues sería un absurdo. Lo importante de este artículo es que crea un régimen contractual especial, por ende por sobre cualquier ley general, salvo que este de por medio el orden público. De cualquier manera, considero que esta disposición debería quitarse, a fin de evitar dudas respecto a la utilización de otras herramientas jurídicas en la relación tambero y propietario de tambo.

Art. 2 - El contrato asociativo de explotación tambera es de naturaleza agraria, que configura una particular relación participativa. A todo lo no previsto en esta ley le son de aplicación las normas del Código Civil. Las dudas que se planteen entre las partes se dirimirán ante el fuero civil.

Esta ley regula un sistema contractual que pueden elegir las partes para realizar una explotación tambera en participación. Pero solo establece un marco regulatorio con disposiciones mínimas, por lo que, lo que no está previsto se deberá regir por el Código Civil que es la ley de fondo para solucionar los conflictos derivados de dicha relación. Cabe advertir, que constituye un error conceptual decir, en la última cláusula que “las dudas”

se dirimirán antes los jueces civiles, pues lo que los jueces dirimen son conflictos y no dudas.

No se encuentran inconvenientes respecto a éste aspecto. Los tribunales civiles están recepcionando todo conflicto derivado de un contrato de explotación tambera celebrado durante la vigencia de la ley 25.169. Si alguna de las partes pretende que el contrato realmente celebrado es de otra naturaleza deberá demostrarlo en cada caso particular, demostrando la simulación del mismo.

Pero, ¿qué sucede si el conflicto, es por considerar, el Tambero-Asociado, que no actuó como tal sino como empleado?. Este es un conflicto que se dirimirá ante el fuero laboral, necesariamente, pese a la disposición del artículo citado. Es lo que está ocurriendo, con el inicio de demandas en fueros laborales, reclamando por una relación laboral, pese a la existencia de contrato asociativo de explotación tambera. NO tengo conocimiento de una resolución al respecto, pero está incomodando al productor tambero, ya que solo se persigue la obtención de un pago en dinero.

Art. 3 - Son sujetos del contrato asociativo: a) Empresario-titular: es la persona física o jurídica, que en calidad de propietario, poseedor, arrendatario o tenedor por cualquier título legítimo, dispone del predio rural, instalaciones, bienes o hacienda que se afecten a la explotación tambera; b) Tambero-asociado: es la persona física que ejecuta las tareas necesarias destinadas a la explotación del tambo, pudiendo para tal fin contribuir con equipos, maquinarias, tecnología, enseres de su propiedad y con o sin personal a su cargo. Dicha tarea es personal e indelegable.

Art. 6 - Obligaciones del empresario-titular: a) El empresario-titular tiene exclusivamente a su cargo la dirección y administración de la explotación tambera, pudiendo delegar parcialmente dichas funciones, pero no las relativas a la responsabilidad jurídica por las compraventas, créditos y movimientos de fondos;

Art. 7 - Obligaciones del tambero-asociado: a) El tambero-asociado tendrá a su cargo las tareas necesarias para la explotación...;

Tenemos conceptualizados a las dos partes de este contrato y las obligaciones de los mismos. El Empresario-Titular, que puede ser persona física o

jurídica, y que tiene exclusivamente a su cargo la dirección y administración de la empresa, pudiendo delegar parcialmente esas funciones.

El Tambero-Asociado es solo una persona física, y que realiza las tareas propias del tambo o necesarias para la explotación. Aquí, cabe advertir que la ley es demasiado amplia, y debería especificar mejor cuáles son esas tareas. Pero, ante esta laguna, hay que decir que las tareas del Tambero-Asociado son las directamente necesarias para la producción de leche fluida, que es el objeto del contrato. Así, cuidado de animales del tambo, higiene de instalaciones, ordeño, disposición de leche para que retire la fabrica, manutención de instalaciones y mejoras del tambo. Puede agregarse ayuda en la inseminación y otras tareas, siempre que sean sobre predio rural, animales y maquinarias destinadas al tambo. Cualquier otra tarea cae en otra relación contractual, y además, el riesgo de caer en una relación de dependencia, es decir laboral.

Es aconsejable, que en los CAET, no se expresen otras actividades a cargo del tambero, al riesgo de caer en una relación laboral. Igual, respecto a la dirección de la empresa. Es necesario aclarar en el contrato, las decisiones propias que debe tomar el Tambero Asociado, si es un verdadero asociado, pues sino, como lo expresa el fallo de Cámara citado, el hecho de estar una persona bajo las ordenes de otra, es una relación laboral, o si la dirección y ordenes de la empresa es exclusivo del Empresario Titular. Se suelen transcribir estas normas, en los contratos, y no hacen más que aseverar que es una relación laboral.

## **2. LA LEY 26.727 DE TRABAJO AGRARIO**

Art. 2° — Fuentes de regulación. El contrato de trabajo agrario y la relación emergente del mismo se regirán: a) Por la presente ley y las normas que en consecuencia se dictaren; b) Por la Ley de Contrato de Trabajo 20.744 (t.o. 1976),.... c) Por los convenios y acuerdos colectivos, celebrados de conformidad con lo previsto por las leyes 14.250 (t.o. 2004) y 23.546 (t.o. 2004), y por los laudos con fuerza de tales; d) Por las resoluciones de la Comisión Nacional de Trabajo Agrario (CNTA) y de la Comisión Nacional de Trabajo Rural aún vigentes; e) Por la voluntad de las partes; y f) Por los usos y costumbres.

Podemos observar que los usos y costumbres, tan arraigados en la

actividad agraria, son dejados como última fuente. Obvio, no se remite en forma alguna a la ley 25.169, precisamente porque es una ley especial, por lo que daría a entender que no es aplicable esta ley de trabajo agrario a un régimen contractual de la ley 25.169. Debo reiterar, pese a existir un CAET por escrito, se entablan las demandas aludiendo que en realidad era una relación laboral encubierta, pues toda las ordenes las daba el propietario del tambo.

Art. 3° — Exclusiones. Este régimen legal no se aplicará:

- a) Al personal afectado exclusiva o principalmente a actividades industriales, comerciales, turísticas, de transporte o servicios.....;
- b) A los trabajadores que fueren contratados para realizar tareas ajenas a la actividad agraria;
- c) Al trabajador del servicio doméstico.....
- d) Al personal administrativo de los establecimientos;
- e) Al personal dependiente del Estado nacional...
- f) Al trabajador ocupado en tareas de cosecha y/o empaque de frutas,....y
- g) A los trabajadores comprendidos en convenciones colectivas de trabajo con relación a las actividades agrarias.....con anterioridad a la entrada en vigencia del Régimen Nacional de Trabajo Agrario, aprobado por la ley de facto 22.248.

Este artículo no excluye de la relación laboral al régimen de la ley 25169. Podría haberlo hecho, a fin de despejar dudas al respecto. Pero es entendible que toda ley que regula una actividad especial, esta sobre una ley de carácter general, así pues la ley 25169 es especial, al regular una relación particular, mientras que la ley 26.727 es de carácter general.

Art. 7° — Actividades incluidas. Estarán incluidas en el presente régimen siempre que no se realicen en establecimientos industriales y aun cuando se desarrollen en centros urbanos, las siguientes tareas:

- a) La manipulación y el almacenamiento de cereales, oleaginosos, legumbres, hortalizas, semillas u otros frutos o productos agrarios;
- b) Las que se prestaren en ferias y remates de hacienda;
- yc) El empaque de frutos y productos agrarios propios.

Aun siendo una ley posterior, no prevé en forma alguna, incluir el

régimen de la ley 25169 en este nuevo régimen, por lo que acá si excluye la relación Empresario Titular y Tambero Asociado como una relación sometida a la presente ley.

Art. 8° — Orden público. Alcance. Nulidad. Todas las disposiciones que se establecen en la presente ley, en los convenios y acuerdos colectivos que se celebren en el marco de las leyes 14.250 (t.o. 2004) y 23.546 (t.o. 2004), y en las resoluciones de la Comisión Nacional de Trabajo Agrario (CNTA) y de la Comisión Nacional de Trabajo Rural vigentes, integran el orden público laboral y constituyen mínimos indisponibles por las partes.

El presente régimen prevalece de pleno derecho sobre todas las normas nacionales o provinciales cuyo contenido se opusiere a sus disposiciones.

Toda relación laboral es de orden público así que las disposiciones que las partes acuerden, si son contrarias a las disposiciones de esta ley, son nulas.

Aquí, ya podemos ver una primacía del régimen de trabajo agrario, sobre las disposiciones que pudieren establecer las partes (Empresario y Tambero) en un CAET.

Más con el último párrafo, pero, solo en aquellas disposiciones que se incorporen en el CAET que se opongan a las disposiciones del Régimen de trabajo agrario. Pero aquí se produce el conflicto entre ambas normas jurídicas, y podría dar lugar a que algún fallo que resuelva que la ley 25169, según su texto, está regulando una relación laboral y no civil, peses a sus disposiciones. Así “empresario-titular tiene exclusivamente a su cargo la dirección y administración”, o “está obligado a proporcionar una vivienda, para uso exclusivo del tambero-asociado y su familia”, o “tambero-asociado deberá prestar conformidad en la elección de la empresa donde se efectúe la venta de lo producido”, o “empresario-titular deberá prestar conformidad al tambero-asociado para la incorporación del personal que estará afectado a la explotación” o el art 10 que establece que si fallece el Tambero asociado concluye el contrato pero si fallece el empresario titular no. Es decir, todas disposiciones que no tienen mucha afinidad con la naturaleza “asociativa”.

Art. 11. Contrato de trabajo agrario. Definición. Habrá contrato de

trabajo agrario, cualquiera sea su forma o denominación, siempre que una persona física se obligue a realizar actos, ejecutar obras o prestar servicios en el ámbito rural, mediante el pago de una remuneración en favor de otra y bajo su dependencia, persiguiera ésta o no fines de lucro, para la realización de tareas propias de la actividad agraria en cualquiera de sus especializaciones, tales como la agrícola, pecuaria, forestal, avícola, apícola, hortícola u otras semejantes.

En la definición, la ley no incluye la actividad tambera en forma concreta, pero podríamos ubicarla dentro de la actividad pecuaria.

### **3. LA ACTIVIDAD DEL TAMBERO-ASOCIADO SEGÚN LEY 25.169 ¿ES RELACIÓN DE DEPENDENCIA?**

Veamos. Si el Tambero Asociado (persona física), realiza actos, ejecuta obras o presta servicios (y los hace), en el ámbito rural (obvio que es en este ámbito), mediante el pago de una remuneración (es una participación, pero la remuneración puede tener también esta forma), a favor de otra persona o bajo su dependencia, estaríamos ante una relación laboral. Y aquí está el problema.

¿Cuándo el tambero realiza actividad como tal, sin recibir órdenes del Empresario Titular?

¿Cuándo hay relación de dependencia entre tambero-asociado y empresario-titular?

Cuando por el artículo 6 de la ley 25169, se regulan las Obligaciones del empresario-titular, el mismo expresa que "el empresario-titular tiene exclusivamente a su cargo la dirección y administración de la explotación tambera". Es común encontrar en los contratos (aunque no es necesario) la transcripción de este artículo o esta parte, a efectos de aclarar cuál es la responsabilidad y obligación del empresario titular. Pero, la interpretación de esa disposición puede ser contradictoria.

Y ya tenemos alguna, con el fallo mencionado. Veamos este fallo; ("Hermann, Pedro c/Ferrero, Elso Miguel José y otros s/C.P.L." (Expte. 9- Fo. 65- Año 2011) ".. el derecho de trabajo será aplicable a aquellos casos en que el vínculo se constituya entre una persona que organiza por sí mismo y en forma exclusiva la empresa, y otra persona que se incorpora a esa organi-

zación prestando su trabajo y aceptando la organización y administración del empresario...”.

El fallo citado hace referencia en su sentencia, al contrato de explotación tampera, firmado por las partes. Advierte, que en ése instrumento, en la cláusula quinta se establece que la dirección y administración de la explotación tampera estará a cargo “exclusivo” del empresario-titular. De allí que considera “...de esta forma, el propio contrato invocado se coloca en el ámbito del Derecho del Trabajo, más allá de la denominación que las partes coloquen al mismo, pues no hay organización conjunta (asociativa) de la empresa entre el tambero y el empresario...”

Si en el contrato se establece, que la dirección y administración de la explotación tampera estará a cargo “exclusivo” del empresario-titular, no es más que transcribir lo que dice la ley 25169.

En consecuencia, si seguimos lo dicho en el referido fallo, quiere decir que la relación tambero-empresario, será siempre laboral, pues la misma ley establece que la dirección y administración de la explotación tampera es exclusiva del Empresario Titular. Pero, es que la ley 25169 está vigente y regula una relación contractual, por lo que salvo que se la declare inconstitucional por oponerse a la ley 26.727, la relación entre Tambero Asociado y Empresario Titular, en principio es una relación de carácter civil

#### **4. PRIMA LA SITUACIÓN FÁCTICA POR SOBRE LA TEÓRICA**

Como en todos los casos, no se debe atener a lo que escriben las partes, sino a la real relación existente entre ambas. El mismo fallo expresa que “...la forma más segura de determinar la naturaleza jurídica de la relación entre las partes, en situaciones como las planteadas en ésta litis, pasa por analizar quién tenía el carácter de empresario, como organizador de la empresa, y así, si el tambero compartía con el empresario-titular la organización de la empresa puede considerarse que estamos frente a una figura asociativa; y más aún si el tambero estaba totalmente a cargo de la organización empresarial del tambo...”.

Esta última parte es difícil que se dé, o es un error de escritura: que el tambero-asociado esté a cargo total del tambo no es posible, ni la misma ley 25169 lo permite, ya que solo se puede delegar parte de esas facultades del Empresario-Titular. He aquí donde debe modificarse la ley 25169 y permitir

otras figuras contractuales, como sería la Aparcería Tampera, en la que las decisiones de la empresa sean trasladadas al aparcerero tomador que sería el tambero.

He aquí donde debe modificarse la ley 25169 y permitir otras figuras contractuales, como sería la Aparcería Tampera, en la que las decisiones de la empresa se trasladadas al aparcerero tomador que sería el tambero.

El fallo considera que “de la probanza, surgen hechos que, constituyen indicios importantes que, sumados a las declaraciones testimoniales, determinan que el trabajo del actor reunía los caracteres de permanencia, habitualidad y tracto sucesivo de las prestaciones, por lo que cabe calificar la relación como de carácter permanente en el marco del Régimen Nacional de Trabajo Agrario en calidad de peón rural (en tal caso sería peón ordeñador o encargado) y por el tiempo de las tareas invocadas”. En dicho caso, nos encontramos ante una relación especial, que las partes suscribieron con un contrato asociativo de explotación tampera, y que en realidad, el juez considero que la relación entre las partes era una relación laboral.

Uno de los indicios, dice, es que en realidad, el Empresario Titular, era el que “...tiene exclusivamente a su cargo la dirección y administración de la explotación tampera...”. Así lo dice la ley 25169, y lo transcriben en el contrato las partes en el fallo analizado.

Pero, es que este régimen, el del CAET, es una ley especial, que establece ella misma esa facultad del Empresario-Titular, por ende, si él tiene la dirección y administración en forma exclusiva, estamos ante esa relación contractual y conforme a dicha ley regulatoria.

Siendo ley especial la 25169, prima sobre la ley general 26.727., pero aquí surge otro requisito, que es que la ley 26.727 es de orden público, por lo que sus disposiciones serán de aplicación pese a que las partes hagan lo contrario.

Se produciría, lo que ya expongo en mi libro “Contratos de la Empresa Agraria”, la simulación del contrato de trabajo en la figura del CAET. Ello, por supuesto, queda a demostración de quien lo invoca. Y es lo que está ocurriendo con las demandas mencionadas, el propietario del tambo, a fin de evitar el juicio y mayores riesgos, arregla en audiencia conciliatoria por sumas muchos menores a las reclamadas.

## 5. LEY GENERAL. LEY PARTICULAR

Atento a lo considerado en el fallo citado, y las disposiciones de las leyes de CAET y Régimen de Trabajo Agrario, estamos ante un conflicto de leyes. Pero una ley es general (trabajo agrario) y la otra es especial (explotación de tambo). Es ley general la que rige para todos los ciudadanos en todas sus actividades, sin distinción alguna, como ejemplo los códigos, civil, comercial, etc. La ley especial regula para un caso especial derechos y obligaciones diferentes a la ley general, como ser ley de arrendamientos, servicio doméstico, seguros, y contrato asociativo de explotación tambera.

Existe un orden jerárquico y de aplicación supletoria de las leyes, y en ese orden, una ley especial, que se crea por la necesidad de regular una institución del derecho en especial, es de aplicación principal, y la ley general solo suplen a la ley especial, cuando esta no lo prevé o no está bien determinado y necesita una mejor explicación.

En nuestro caso tenemos una ley especial, que regula la relación contractual entre quien hace las tareas propias de la explotación tambera y quien dispone de campo e instalaciones para esa explotación, administrándola.

Por otra parte, tenemos una legislación general, que es la ley de contrato de trabajo -20744- y una ley de la misma naturaleza -26727-, pero que regula una relación laboral desarrollada en un ámbito especial, que es el agrario. Ambas de orden público, y esta última, de dictado posterior a la ley que regula el contrato de explotación tambera.

Hasta aquí, dichas leyes no podrían oponerse ni entrometerse una en otra. Pero, en razón del dictado de la ley 26.727, con posterioridad a la 25169, las disposiciones de orden público y el fallo comentado, comienzan a existir conflictos.

En efecto, considero que el fallo de Cámara Laboral, que no resuelve sobre la naturaleza jurídica de la relación Tambero-Empresario, sino solo una consideración en sus "considerando", abre a la duda posibles interpretaciones, debido principalmente, a la interpretación de ambas leyes y la paliación del régimen de trabajo agrario por sobre el régimen asociativo de explotación tambera.

La ley 25169 regula una relación, que de darse tal como en dicha ley se expresa, es una relación civil, de la actividad tambera.

Ello, significa un Tambero-Asociado, persona física, que realiza las tareas propias del tambo (cuidado de hacienda, higiene, alimento a la

hacienda, ordeño, limpieza, disposición del producto para ser retirado). La forma de ese trabajo, debe ser a su criterio, respetando normas técnicas y de higiene. No debe someterse y acatar órdenes del Empresario Titular a ese respecto.

El Empresario-Titular tiene la administración (no hay problemas) y la dirección (¿qué significa y cuáles son los límites para no caer en una relación laboral?) exclusiva de la explotación tampera.

Hasta aquí, tenemos que la explotación tampera, conformada según el contrato asociativo, es una asociación en la cual cada parte tiene una función específica, y reparte el valor de la producción, por lo que ambos asumen riesgo empresario.

## **6. DIRECCIÓN DE LA EMPRESA**

Si bien, la dirección de la empresa está a cargo del Empresario Titular, según dice la ley 25169, ello se refiere a la empresa precisamente del Empresario Titular, pero no refiriéndose a una empresa conformada por Tampero y Empresario, pues aunque el contrato es de naturaleza asociativa, no es una sociedad, ni se conforma una empresa entre ambos independiente de cada uno de ellos. Precisamente cada parte tiene su inscripción en AFIP, aportes previsionales, etc.

La Dirección de una empresa, se refiere a la acción destinada a conseguir los objetivos de la empresa mediante la combinación de los factores de la producción, mas una planificación o gestión. Los factores de la producción, son tres: la tierra, el trabajo y el capital. La tierra representa todos los recursos del suelo y del subsuelo. El trabajo se presenta bajo formas muy diversas: trabajo manual y actividades administrativas, de investigación y de organización. La remuneración del trabajo reviste dos formas: el salario y el beneficio de la empresa. El capital es el conjunto de bienes que, en vez de ser consumidos directamente, sirven para aumentar la producción de otros bienes. La principal característica del empresario de la empresa es la combinación de los factores de la producción, como recursos humanos y técnicos, capital y tierra. El Empresario Titular, dentro de su explotación, al combinar los factores de la producción, respecto al personal, contrata la actividad tampera en forma de CAET y no en forma de relación laboral. Es que nuestro derecho da varias posibles contrataciones, y el empresario titular

elige la que le conviene. Pero debe respetar las condiciones contractuales y regulaciones de la ley 25149, y no caer en un contrato laboral simulado.

El Empresario Titular de una relación asociativa de la ley 25169, tiene dentro de su empresa, una explotación tampera bajo esa modalidad. El Tambero Asociado, tiene una actividad personal, (indelegable dice la ley), que por su profesionalidad, se refiere a la realización de las actividades propias del tambo. No distribuyen ganancias, sino rentas, por ende no es sociedad. La dirección del Empresario se refiere a las de destinar hacienda para tambo, predio, alimento, contratar atención veterinaria, y todo aquello que haga a la actividad empresaria. Pero el Tambero, tiene dentro de sus actividades esenciales del tambo, decidir qué animales ordeñar, la distribución de los mismos, la cantidad de alimento a cada uno, horario del ordeño, detectar los problemas que puede tener el animal, informar al respecto, es decir una serie de decisiones que las toma el Tambero y no el Empresario. Pero, he aquí el inconveniente fáctico, en la mayoría de los casos, no es así.

Ahora, si el tambero no toma ninguna decisión, solo se atiene a cuidar los animales y darle el alimento que le ordena el Empresario, llevarlos al recinto de ordeño, ordeñar, limpiar las instalaciones, llevar los animales a sus lugar de alimentación, y luego destinar la cantidad de leche para que sea retirada por la industria como ordene el Empresario, está recibiendo ordenes directas y constantes del titular de la explotación o representante. Si dichas ordenes se refieren, respecto a que animales ordeñar, cuantos ordeños, que alimento darle a cada uno, cómo y cuándo limpiar las instalaciones, y demás actividades, como las que compete a un peón ordeñador, o un encargado de tambo, podemos caer en un contrato laboral simulado.

Otro aspecto importante es la participación. Cada vez se otorga menos participación al tambero asociado. Desde el inicio de la actividad a principios del siglo pasado en que se dividía 50% a cada parte (de allí el término "mediero") a la actualidad que ronda ente 5 o 10%, es una significativa situación que indica que el propietario del tambo otorga un porcentaje cada vez menor en virtud que la producción es cada vez mayor. Como si pretendiera que el ingreso del tambero se mantuviera como una remuneración y no una participación.

Pero, en esto me debo remitir a la simulación de contrato.

Ello, en razón que en principio se entiende como orden público al conjunto de principios de orden superior, políticos, económicos, morales y

algunas veces religiosos a los cuales una sociedad considera estrechamente vinculada la existencia y conservación de la organización establecida: por ejemplo la libertad individual, la propiedad, etc. (Raimundo M. Salvat).

En la práctica se admite que las normas de orden público presentan tres elementos distintivos: 1. No pueden ser derogadas por las partes. 2. Puede aplicarse retroactivamente. 3. No se puede alegar el error de derecho si ha recaído sobre esta clase de normas.

En el derecho laboral este orden público se caracteriza por la sanción de diversas normas de carácter imperativo que limitan la libertad individual de contratar o modificar su relación. Está íntimamente vinculado con las disposiciones de los artículos 12 y 13 que formulan el concepto de irrenunciabilidad y están respaldados además por un sinnúmero de normas sancionadas en el mismo sentido (arts. 15; 58; 260; 277; etc.).

Este principio de irrenunciabilidad tiene varios alcances según la doctrina nacional, puede ser restringido o amplio, incluso existe la postura de quienes entienden que las normas imperativas laborales pueden ser modificadas por un convenio colectivo pero con una contraprestación importante.

Lo que ocurre es que en no pocos casos, bajo la forma de un CAET, existe una verdadera relación laboral de patrón-peón que debería estar regulada por la ley de Trabajo Agrario (26.727) y no por la ley 25.169.

Estas situaciones no deben llevar a concluir que todos los contratos celebrados bajo esta normativa legal sean de carácter laboral. Aquí radica la importancia de la "causa" del contrato. Es decir, ¿con qué motivo contrataron las partes en cada caso concreto? ¿Como socios, como empleador-empleado o como productores agropecuarios empresario-tambero?, y ¿cómo se desarrolló dicha relación durante la ejecución del contrato?

El CAET regulado por la ley 25.169 tiene una naturaleza jurídica establecida por la ley, pero no quita que si un contrato particular es simulado bajo esta forma, ocultando la verdadera relación, cualquiera de las partes podrá denunciarlo, demostrando ese carácter.

En principio la relación es civil, la parte interesada deberá demostrar que es laboral.

## 7. EL CONSENTIMIENTO Y LA SIMULACIÓN DEL CONTRATO

Si recordamos el origen del contrato entre tambero y empresario (de índole familiar y asociativa), y algunas situaciones particulares del CAET que lo diferencian de otros contratos, como el de Trabajo y el de Sociedad, cabe entonces preguntarse: ¿Puede simularse, amparándose en el CAET, un contrato de otra naturaleza jurídica distinta de éste? ¿Puede ocultarse una relación laboral o una sociedad bajo la forma de la relación entre empresario y tambero, regulada por la ley 25.169? Adelantando la respuesta, debemos decir que sí es factible, como la simulación de cualquier contrato.

Como ya analizamos, las partes suelen no estar en igualdad de condiciones al contratar, y por ello la ley trata de suplir esa falta. Cuando esta inferioridad existe y es aprovechada por una de las partes en perjuicio de la otra, cabe perfectamente la aplicación de las normas del Código Civil respecto de la buena fe que debe primar en los contratos, conforme el principio del artículo 954, el trato distinto que la ley hace a las partes en contrato de arrendamiento o en los de naturaleza laboral.

Se puede dar el caso de simulación que oculta, bajo la apariencia de un CAET, una relación laboral a efectos de evitar aportes sociales, indemnizaciones especiales, licencias, y todas las demás cargas que recaen sobre una relación así. Ocurriría esto si la participación del tambero-asociado fuera ínfima o muy baja respecto de su aporte, o si el empresario-asociado tuviera todas las facultades para dirigir los trabajos propios del tambo o el tambero-asociado no tuviera la más mínima injerencia ni participación en decisión alguna.

## 8. SIMULACIÓN DE UN CONTRATO LABORAL

Se celebra un CAET reglado por la ley 25.169, pero en la realidad el tambero-asociado no tiene injerencia alguna en las decisiones, y el empresario-asociado sí dispone de los trabajos propios del tambo, que serían responsabilidad exclusiva del tambero-asociado. Ocurre esto cuando el empresario-asociado da instrucciones de cómo realizar el ordeño, de la colocación de personas que le ayuden o reemplacen al tambero-asociado, indica el horario de comienzo del ordeño y la realización de otras tareas en forma regular, especialmente cuando su participación es ínfima respecto

de su tarea o aportes, o el tambero hace además otras tareas extras a la del tambo. Estas tareas propias del tambo, deben ser decisiones del tambero, ya que es él el responsable exclusivo de las tareas propias del tambo: “art. 7, inc. a: El tambero-asociado tendrá a su cargo las tareas necesarias para la explotación...” Si así no ocurriera, a pesar de existir un CAET, estaríamos ante un contrato de trabajo agrario, debiendo aplicarse las disposiciones de la ley 26.727, y pasando a ser el supuesto tambero-asociado un peón ordeñador o encargado de tambo, según el caso.

El Juez debería contemplar esa situación y no considerar lisa y llanamente a la ley 25.169 como de índole laboral, ya que ésta no es su naturaleza, salvo que sea declarada inconstitucional, si se entiende que sus disposiciones son contrarias a los principios que reglan la relación laboral o el determinado contrato lo sea por simulación. En tal caso la parte que lo invoca deberá probarlo.

La ley general es obligatoria para todos los habitantes de la nación, en cambio la ley especial es cuando se beneficia a un grupo especial de personas. Las leyes pueden ser generales que involucran a todos los habitantes del país, o especial cuando se refieren a una circunstancia específica. En general una Ley posterior deroga a la anterior en cuanto a la materia comprendida. “..La Ley especial deroga tácitamente a la general en cuanto a la materia comprendida, pero a la inversa no deroga a la ley especial, salvo que en la ley general aparezca clara la voluntad derogatoria por el objeto del nuevo ordenamiento. La ley general no deroga a la ley especial anterior salvo expresa abrogación o manifiesta incompatibilidad” (C.S.J.N., 16/6/92, “Constantino, N c/ Estado Nacional (M° de Defensa -E.M.G.A.) s/ ordinario”. Galli, Pérez Cortés, y Uslenghi Torres de Copie, Ana María c/ Estado Nacional (M° de Defensa -E.M.G.A.) s/empleo público 6/04/95 CNac.Cont. Adm.Fed., Sala IV)

Hasta aquí, no es el caso de la 26.727 sobre la 25169, pero ¿puede ser incompatible?

En consecuencia, se nos hace necesario estudiar los aciertos o fallas técnicas de una ley, analizando qué es lo que puede sucederle al juez al momento de tener que aplicarla.

Cuando el juez debe resolver un caso concreto, lo que hace es determinar el caso individual e insertarlo en un caso genérico, y cuál es la solución que la ley depara al respecto. Es nuestro caso.

Otra posibilidad es que el juez, al revisar el orden jurídico, encuentre, que existen varias normas que se refieren al caso, y que todas dan solución el caso de la misma manera. No es nuestro caso.

Respecto de las redundancias, debemos advertir que en sí mismas no causan problemas en cuanto a la seguridad de saber cuál es la solución para un caso. No obstante, desde el punto de vista de la técnica legislativa lo consideramos una incorrección o un defecto, por cuanto puede, ante una Modificación del sistema, convertirse en una contradicción. Si tenemos la norma 1 que da para un caso la solución "x", y la norma 2 también da para ese caso la solución "x", no se le presentará al juez problema alguno por cuanto, indiscutiblemente, la solución es "x". Pero puede suceder que se modifique la legislación y la nueva solución que a ese caso le asigne la norma 1 sea "y", sin modificarse la norma 2. En ese caso, la concordancia se ha transformado en contradicción.

Traspasemos estos al caso a las disposiciones de la ley 26.727 y 25169.

Para el caso concreto, es decir una relación Tambero-Empresario, teníamos hasta la fecha una relación tambero-empresario, sin inconvenientes, denegándose la intervención los juzgado laborales, y tramitándose siempre en juzgado civiles. Una legislación aplicable al caso, no existe problemas para el juez.

Ahora, si a la misma relación tambero-empresario se puede aplicar el régimen laboral o el de contrato asociativo, el juez debe resolver en ese caso, cuál aplicar a la relación fáctica del caso de marras.

## 9. CONCLUSIONES

Con el dictado de la ley 26.727, se presenta ahora otra solución distinta a dicha relación.

Así, una ley posterior, regula;

a) Quienes contraten o subcontraten con terceros la realización de trabajos o servicios propios de actividades agrarias, o cedan, total o parcialmente, a terceros el establecimiento o explotación que se encontrare a su nombre, para la realización de dichas actividades, que hagan a su actividad principal o accesoria, deberán exigir de aquéllos el adecuado cumplimiento

de las normas relativas al trabajo y de las obligaciones derivadas de los sistemas de la seguridad social, siendo en todos los casos solidariamente responsables de las obligaciones emergentes de la relación laboral y de su extinción, cualquiera sea el acto o estipulación que al efecto hayan concertado. Hasta aquí podemos decir, que con solo exigir al Tambero que cumpla con sus obligaciones previsionales y las derivadas del contrato de trabajo estaría a salvo. Pero, agrega el artículo, que “cuando se contraten o subcontraten, cualquiera sea el acto que le dé origen, obras, trabajo o servicios correspondientes a la actividad normal y específica propia del establecimiento, y dentro de su ámbito, se considerará en todos los casos que la relación de trabajo del personal afectado a tal contratación o subcontratación está constituida con el principal...”

En consecuencia, choca con la disposición de la ley 25169 en su Art 7 que establece la obligación del Tambero Asociado respecto a las disposiciones laborales de sus dependientes.

Esta ley general, de orden público, posterior a la ley 25169, está dando la responsabilidad solidaria del Empresario Titular con respecto al personal que se contrate en el tambo, aunque sea a la orden del tambero.

Así, que personal trabajando en el tambo, aun inscripto a nombre del tambero-asociado, esta subcontratado por el tambero, realiza trabajos y servicios, relacionados con la actividad normal del establecimiento (y principal como es en la explotación tambera), lo hace dentro de ese ámbito, por ende, se considera esa subcontratación constituida con el principal.

¿Pero quién es el principal? Es el Empresario Titular, pues la explotación esta a su nombre, es de su propiedad, y la actividad del Tambero Asociados es una tercerización de una parte de la actividad tambera en general.

b) El derecho de trabajo será aplicable a aquellos casos en que el vinculo se constituya entre una persona que organiza por sí mismo y en forma exclusiva la empresa, y otra persona que se incorpora a esa organización prestando su trabajo y aceptando la organización y administración del empresario..”

También, ley posterior, de orden público, regula una determinada relación contractual, cualquiera fuere la denominación que le dieran las partes.

¿Qué ocurre con la relación entre Tambero-asociado y empresario-titular?

El Tambero-asociado, ¿organiza por sí mismo y en forma exclusiva la empresa?

El Tambero-asociado, ¿se incorpora a una organización de empresa y presta su trabajo aceptando la organización y administración por parte del empresario-titular?

El Empresario-Titular, ¿organiza por sí mismo y en forma exclusiva la empresa?

El Empresario-Titular, ¿incorpora a su organización empresaria a una tercera persona que presta su trabajo aceptando la organización y administración por parte del empresario-titular?

Si nos atenemos a la relación contractual regulada por la ley 25149, el Empresario-Titular, es quien tiene la dirección y administración de la explotación tampera, pudiendo delegar solo parcialmente esas funciones. Por otra parte, el Tambero-asociado, tendrá a su cargo las tareas necesarias para la explotación.

Si el tambero realiza todas las tareas necesarias para la explotación y mas así el empresario delegara parcialmente algún derecho de dirección, no habría lugar a dudas que es un contrato asociativo.

Pero, si el tambero realiza tareas de la explotación, sin el más mínimo poder de resolver y decidir, acatando solo ordenes del empresario, con una reducida retribución, podemos caer en la simulación del contrato, y ser de carácter laboral.

No olvidemos que tenemos una explotación tampera, propiedad y a nombre del empresario-titular. Parte de esa actividad la cede al tambero-asociado, y estas hacen a la actividad principal de la explotación tampera, son tareas de servicios o trabajos. Hasta aquí caemos en la definición del Art 12 de la ley 26.727.

Pero si es llevado correctamente esa relación, no existe relación de dependencia, requisito de la relación laboral. Siempre que el tambero tenga decisiones parciales sobre la actividad.

Si se desnaturaliza, se puede caer en una relación laboral.

A la luz, de los considerando del fallo de cámara citado, me surge la incertidumbre de que comience nuevamente una serie de resoluciones, en sede laboral, que consideren, el caso concreto obviamente, como laboral,

en razón de las disposiciones, direcciones y administración exclusiva de la empresa, por parte del Empresario-Titular. Esto llevaría nuevamente a confusiones, diversidad de fallos y dudas, como ocurrió con el DL 3750 del año 1946.

Si los juzgados laborales, comienzan a entender que la dirección y administración exclusiva del Empresario-Titular, (establecida por la ley) significa que es una persona que organiza por sí mismo y en forma exclusiva la empresa y por ende da órdenes como empleador y que el Tambero-Asociado, es la persona física que se incorpora a esa organización prestado su trabajo y aceptando la organización y administración del empresario, conformando ello una relación regida por el régimen de trabajo agrario, estamos en el comienzo de una nueva disputa por la naturaleza jurídica de esta relación regida por la ley 25169.

Por último, si algún fallo considera que existe manifiesta incompatibilidad entre ambas leyes, podría considerarse la inconstitucionalidad de la misma, y allí sí que se extinguiría una relación contractual originada en la familia y la asociatividad hace más de 100 años.



# LA SOLIDARIDAD LABORAL EN LOS CONTRATOS DE ARRENDAMIENTOS Y APARCERÍAS RURALES

POR JUAN JOSÉ FERNÁNDEZ BUSSY <sup>251</sup>

## 1. INTRODUCCIÓN

La doctrina y jurisprudencia han expresado ampliamente que para la existencia de un contrato en el amplio sentido, sea este cual fuere, no necesariamente debe existir una redacción escrita entre partes, sino que el mismo puede acreditarse por diversos y variados medios, elementos estos que analizados determinarán las regulaciones jurídicas aplicables. La práctica, la evolución científica y las exigencias normativas que imponen una mayor formalidad, dan como resultado la forma de ese nexo constituyendo la escrita su consecuencia lógica.

Ahora bien, en el frondoso árbol del derecho, al decir de Rudolf Von Ihering, “se observa que dentro del derecho laboral no es necesario formalizar contrato escrito alguno (no olvidando las teorías relacionistas y las contractualistas) emergiendo el mismo a través de un vasto caudal

---

<sup>251</sup> Prof. de Derecho Agrario de Grado y Posgrado en la UNR y UNL

probatorio (actividad, ejecución de tareas, acreditación de dependencia, testigos, etc.).<sup>252</sup>

La legislación argentina conceptualiza en la Ley 20744 Régimen del Contrato de Trabajo, al trabajo como “toda actividad lícita que se preste a favor de quien tiene la facultad de dirigirla, mediante una remuneración. El contrato de trabajo tiene como principal objeto la actividad productiva y creadora del hombre en sí. Sólo después ha de entenderse que media entre las partes una relación de intercambio y un fin económico en cuanto se disciplina por esta ley” (art. 4)

Profundiza la norma el concepto de contrato de trabajo en su art. 21 que expresa: “Habrà contrato de trabajo, cualquiera sea su forma o denominación, siempre que una persona física se obligue a realizar actos, ejecutar obras o prestar servicios a favor de la otra y bajo la dependencia de ésta, durante un período determinado o indeterminado de tiempo, mediante el pago de una remuneración. Sus cláusulas, en cuanto a la forma y condiciones de la prestación quedan sometidas a las disposiciones de orden público, los estatutos, las convenciones colectivas o los laudos con fuerza de tales y los usos y costumbres”.

Nos parece importante destacar el principio de validez de un contrato en caso de duda en la interpretación sobre la existencia o no de una relación laboral, como así también la aplicación de los principios de Justicia Social, de las Generales del Derecho de Trabajo, la Equidad y la Buena Fe; en caso de no poder resolverse un conflicto aplicando la ley laboral o por medio de leyes análogas (arts. 10 y 11 Ley 20.744).

1.1. Ahora bien nos hemos explayado en los conceptos y alcances del trabajo en general, abordando el tema escogido para esta ponencia, ratificar las enseñanzas de Antonino Vivanco que “los principios generales en materia laboral se aplican al trabajo en general, pero las particularidades propias del trabajo agrario implican la necesidad de que se adopten principios propios del Derecho Agrario, a fin de contemplar por una parte, el incremento racional de la producción y por la otra parte, el bienestar de los trabajadores agrarios<sup>253</sup> y de Francisco Giletta en su rica interpretación de

---

<sup>252</sup> Lo manifestado entre paréntesis nos pertenece.

<sup>253</sup> FERNÁNDEZ BUSSY, J. J. título II - Del Contrato de Trabajo Agrario en General en

las leyes agrarias “que en las resoluciones de las cuestiones agrarias debe privar un criterio agrarista”<sup>254</sup>, nos parece apropiado.

La Ley 26.727 de “Trabajo Agrario” (decreto reglamentario N° 301/2013) regula las relaciones laborales agrarias, aplicándose supletoriamente: la Ley de Contrato de Trabajo N° 20744, sus modificatorias y/o complementarias, la que será de aplicación en todo lo que resulta compatible y no se oponga al régimen jurídico específico establecido en la Ley 26.727; los convenios y acuerdos colectivos celebrados de conformidad con lo previsto por las leyes 14250 (t.o 2004) y 23546 (t.o 2004), y por los laudos con fuerza de tales; por las resoluciones de la Comisión Nacional de Trabajo Agrario (CNTA) y por la Comisión Nacional de Trabajo Rural aún vigentes; por la voluntad de las partes, y por los usos y costumbres, tal se desprende del art. 2 de la ley 26.727.

Históricamente las particularidades propias del trabajo agrario que afirman Vivanco y Giletta, las vemos plasmadas en las leyes agrarias y/o normas pertinentes al respecto sancionadas con anterioridad. En efecto, no obstante disposiciones en la materia que encontramos en diversos Códigos Rurales Provinciales y ciertas regulaciones, recién con la sanción del Estatuto del Peón de Campo (dec-ley 28194/44) ratificado por la Ley 12291, se advierte un alcance más amplio al respecto, siendo el mismo complementado con la Ley 13020 que incluyó a “los trabajadores de temporada” y dio nacimiento a la Comisión Nacional del Trabajo Rural —sin dejar de referenciar la Ley 12789 regulatoria de los “trabajadores temporarios” (los braseros) que realizaban tareas esporádicas diversas, abarcando las rurales o forestales.

Posteriormente se dictan decretos complementarios y en el año 1980 se promulga la Ley 22248 “Régimen Nacional de Trabajo Agrario” que rigió con sus modificatorias hasta el año 2011 que se sanciona la ley laboral agraria vigente (Ley 26.727).

**1.2. Referencias a la clasificación de los contratos agrarios** — No vamos a explayarnos en la clasificación de los contratos agrarios, la doctrina es rica al respecto, pero consideramos oportuno traer a colación este tema,

---

*Nuevo Régimen del Trabajo Agrario. Ley 26.727 Comentada.* Luis A. Facciano (Director) Candela Powell (Coord), Ed. Nova Tesis, Rosario, Santa Fe, 2012, pág. 34.

<sup>254</sup> GILETTA Francisco, *Lecturas de derecho agrario*, Ed. Universidad Nacional del Litoral, Santa Fe, 2000, pág. 61.

especialmente destacando los contratos conmutativos o de cambio, los asociativos y los contratos relacionados a la Empresa Agraria.

Fernando P. Brebbia nos introduce en la doctrina italiana, citando a Galloni en su interpretación posterior a la sanción del código civil italiano de 1942 y la estrecha relación entre contratos agrarios y empresa agraria, sosteniendo un punto de vista restringido y amplio. Así el jurista italiano entiende como noción restringida, aquellos que dan vida a la empresa y reglan su ejercicio, pero también ante una empresa ya constituida la misma necesita de otros contratos “preordenados a su servicio”; estamos ante la noción amplia

Avanza la doctrina italiana y encontramos a los contratos conmutativos o de cambio, donde una parte —concedente— no transfiere sólo el derecho de goce de una cosa, sino cede también el ejercicio del poder<sup>255</sup> y como bien expresa Irti, en estos contratos de cambio —el concesionario— asume totalmente el riesgo. Las prestaciones son contrapuestas, una parte esta frente a la otra<sup>256</sup>.

A su vez, tenemos los contratos asociativos, donde las contraprestaciones son convergentes y el objeto de ambas partes es común. Los riesgos son compartidos; estos contratos se subclasifican en bilaterales y plurilaterales. Todo esto dentro del marco de clasificación “restringida” de Galloni, pero si abordamos la noción “amplia” y relacionamos más aún a la empresa, encontramos los “contratos de empresa” o de “servicios”, aquellos de los cuales se sirve la empresa agraria para su funcionamiento; allí están los contratos de trabajo, entre otros<sup>257</sup>.

1.3. La ley 26.727 de “Trabajo Agrario” en su art. 11 define que “habrá contrato de trabajo agrario, cualquiera sea su forma o denominación, siempre que una persona física se obligue a realizar actos, ejercer obras o prestar servicios en el ámbito rural mediante el pago de una remuneración a favor de otra y bajo su dependencia, persiguiera ésta o no fines de lucro, para la realización de tareas propias de la actividad agraria en cualquiera de sus especializaciones, tales como la agrícola, pecuaria, forestal, avícola, apícola, hortícola u otras semejantes”. La ley vigente desde diciembre del 2011

---

<sup>255</sup> BREBBIA, Fernando P., *Manual de Derecho Agrario*, Ed. Astrea. 2002, pág. 314.

<sup>256</sup> Idem, pág. 315.

<sup>257</sup> Ibídem, pág. 317.

dejó sin efecto la 22248, la cual tomaba para su aplicación el doble enfoque: “geográfico y/o profesional”, ratificando quien escribe que la ley vigente toma “prima facie” en cuenta “que la actividad agraria se desarrolle en el ámbito rural”, volcando posteriormente con mayor precisión, las diversas actividades agrarias alcanzadas por la norma.

## **2. LA SOLIDARIDAD LABORAL EN EL CONTRATO DE ARRENDAMIENTO Y APARCERÍAS RURALES**

**2.1. El principio de las obligaciones solidarias** — Sebastián Serrano Alou, expresa que en la normativa jurídica en general sólo encontramos en el Código Civil bien sistematizados, con características generales establecidas y sus consecuencias, las obligaciones solidarias entre partes, configurando sus características propias, siguiendo la doctrina, tales como: Pluralidad de sujetos activos o pasivos, o activos y pasivos; Unidad de prestación: los múltiples sujetos acreedores o deudores tienen un derecho y deben, respectivamente la misma prestación; y Unidad de causa: el derecho de todos los acreedores y, en su caso, igualmente el deber de todos los deudores, referentes a la misma prestación, derivan del mismo título o hecho justificante<sup>258</sup>.

Trasladados estos caracteres al Derecho Laboral, el jurista sostiene que la solidaridad es siempre pasiva atento que en la pluralidad de sujetos, los mismos siempre son sujetos pasivos o sea deudores, por la sencilla razón que el trabajador es siempre un acreedor, por el principio base de su protección.

Relacionado a la Unidad de prestación: todos los deudores o sea sujetos pasivos, le deben el cumplimiento de las obligaciones pertinentes al acreedor o sea al trabajador y por último en la Unidad de causa: “el contrato de trabajo es la relación obligatoria única de donde surgen las obligaciones de los múltiples deudores”<sup>259</sup>.

**2.2 Arrendamiento rural** — La Ley 13246 y sus modificaciones vigentes a la fecha, en su Título I define dichos contratos considerando que son

---

<sup>258</sup> SERRANO ALOU, Sebastián, *Los caracteres, efectos y fundamentos de las obligaciones solidarias en el derecho del trabajo*, Ed. La Ley Online. AR/DOC/2038/2009

<sup>259</sup> SERRANO ALOU, Sebastián, *idem*.

“cuando una de las partes se obligue a conceder el uso y goce de un predio, ubicado fuera de la planta urbana de las ciudades o pueblos, con destino a la explotación agropecuaria en cualesquiera de sus especializaciones y la otra a pagar por ese uso y goce un precio en dinero” (art. 2).

La doctrina mayoritaria incluye al arrendamiento dentro de los contratos conmutativos o de cambio, una parte cede a otra parte un predio rural el cual va a ser explotado por ella abonando una contraprestación. Quien cede no asume riesgos, siendo éstos exclusivos del cesionario. Además y en relación al empresario y/o empresa agraria, este contrato da nacimiento a la misma, constituyendo el elemento base para su desarrollo y llevar adelante el objeto primordial, la producción.

Por otra parte, sabemos que la empresa ya constituida para obtener sus logros necesita de elementos y servicios, requiriendo así de los contratos “de la empresa” ratificando que el contrato laboral es sin duda uno de los más importantes.

En concordancia con lo expuesto, es fácil advertir, que “el arrendatario” es el verdadero “empresario” cuya principal obligación para con el “arrendador” es abonarle la suma de dinero y/o modalidad acordada en contraprestación, reiterando este autor, que el último referenciado no asume riesgo alguno relacionado a la organización, funcionamiento y/o logro del objeto de la explotación, por la sencilla razón que, como lo hemos expresado hace tiempo y en reiteradas oportunidades, es “un rentista”.

2.3. La derogada ley laboral agraria N° 22.248 establecía en su artículo 9 una limitada solidaridad, reiterando el suscripto lo expuesto en otra oportunidad que sólo la incluía al determinar la no existencia de la misma para “el personal no permanente” en relación al tipo de contratista, pues era exclusiva de éste la responsabilidad cuando fuera una empresa de servicios y su principal aporte no se limitara a la organización del equipo de trabajo. Afianza más éste principio la derogada ley, en su último párrafo del referido artículo al señalar que “para que la solidaridad tenga efecto se deberá demandar previa o conjuntamente a los contratistas, subcontratistas o cesionarios”<sup>260</sup>.

---

<sup>260</sup> FERNÁNDEZ BUSSY Juan J., ob. cit., pág. 38.

2.4. La Ley 26.727 en su artículo 12 dice “Contratación, subcontratación y cesión. Solidaridad. Quienes contraten o subcontraten con terceros la realización de trabajos o servicios propios de actividades agrarias, o cedan, total o parcialmente a terceros el establecimiento y explotación que se encontrare a su nombre, para la realización de dichas actividades, que hagan a su actividad principal o accesoria, deberán exigir de aquéllos el adecuado cumplimiento de las normas relativas al trabajo y de las obligaciones derivadas de los sistemas de la seguridad social, siendo en todos los casos solidariamente responsables de las obligaciones emergentes de la relación laboral y de su extinción, cualquiera sea el acto o estipulación que al efecto hayan concertado. Cuando se contraten o subcontraten, cualquiera sea el acto que le dé origen, obras, trabajos o servicios correspondientes a la actividad normal y específica propia del establecimiento, y dentro de su ámbito se considerará en todos los casos que la relación de trabajo del personal afectado a tal contratación o subcontratación está constituida con el principal. La solidaridad establecida en el primer párrafo tendrá efecto aún cuando el trabajador demande directamente al principal sin accionar contra el contratista, subcontratista o cesionario. No resultará de aplicación el presente artículo a aquellos propietarios que den en arrendamiento tierras de su titularidad que no constituyen establecimientos o explotaciones productivas, en los términos del artículo 5° de la presente ley”.

En esta ponencia abordaremos exclusivamente la segunda parte del primer párrafo del artículo 12, referida a quienes “...cedan total o parcialmente a terceros el establecimiento o explotación que se encontrare a su nombre para la realización de dichas actividades, que hagan a su actividad principal o accesoria ....”, expresándose más adelante “...siendo en todos los casos solidariamente responsables de las obligaciones emergentes de la relación laboral y de su extinción, cualquiera sea el acto o estipulación que al efecto hayan concertado”; daría a entender que “la solidaridad” en los contratos de arrendamiento es competente tanto para el “arrendatario” como para el “arrendador”, no obstante ser los dependientes rurales contratados por el primero de los citados.

Ratificamos nuestra adhesión a Horacio Maiztegui Martínez, en la diferenciación entre “predio rural” y “establecimiento o explotación”, último término incluido en la Ley 26.727 atento “la laboralización del contrato de

trabajo agrario” o “desagrarización” del mismo, tomando así el legislador como antecedente y norma legislativa base, la Ley 20.744 de Trabajo.

En efecto el art. 30 de la Ley 20744 determina que “quienes cedan total o parcialmente a otros el establecimiento o explotación habilitado a su nombre, o contraten o subcontraten, cualquiera sea el acto que le de origen, trabajos o servicios correspondientes a la actividad normal y específica propia del establecimiento”, ampliando dicho artículo la Ley 25013 a través de su artículo 17, el que incorporó en el párrafo final la solidaridad laboral.

2.5. En los contratos de arrendamiento lo que se cede en uso y goce es un predio rural —con o sin mejoras— con las particularidades que ya hemos volcado, no hay por ende cesión de un establecimiento o explotación, sino sólo un bien inmueble registrable, sea quien lo cede titular del mismo y/o usufructuario y/o tenedor bajo cualquier título legítimo de tenencia<sup>261</sup>.

Atento lo expuesto, es claro a nuestro entender que la “solidaridad laboral” no es competente al “arrendador” de los dependientes del “arrendatario”, afirmando la conclusión que el “arrendador” no es socio, ni está asociado de manera alguna en búsqueda de una finalidad común, ni tampoco asume riesgo alguno relacionado al objeto final de la explotación a llevarse a cabo, a lo sumo su riesgo es el no percibir en tiempo y forma el canon de arrendamiento pactado o no recuperar el predio rural en el tiempo acordado o verse perjudicado por algo sólo relacionado a su amplio derecho de tenedor legítimo del predio ; lo que entonces daría lugar a las acciones legales pertinentes a su favor, con un fuerte apoyo constitucional, cuya base es sin duda el artículo 17 de nuestra Carta Magna.

### 3. CONTRATOS DE APARCERÍAS RURALES

El artículo 21 de la Ley 13246 y sus modificatorias expresa que “Habría aparcería cuando una de las partes se obligue a entregar a otra animales o un predio rural con o sin plantaciones, sembrados, animales, enseres o elementos de trabajo, para la explotación agropecuaria en cualquiera de sus especializaciones, con el objeto de repartirse los frutos.

Los contratos de medierías se regirán por las normas relativas a las

---

<sup>261</sup> FERNÁNDEZ BUSSY J. J., *ibidem*, pág. 41/42.

aparcerías, con excepción de los que se hallaren sometidos a leyes o estatutos especiales, en cuyo caso les serán asimismo aplicables las disposiciones de esta ley, siempre que no sean incompatibles con aquellos”.

Messineo señala el carácter asociativo propio de estos contratos resaltando el jurista italiano que dichos contratos se concretan “especialmente en la participación de los productos, en las utilidades y en los riesgos, además de la aportación de bienes o de actividades y en el ejercicio de la actividad económica necesaria para conseguir la finalidad común, de dar lugar a los productos y a las utilidades o sea una relación de colaboración o de co-interés en el resultado de la misma”<sup>262</sup>.

Siguiendo nuestra normativa, las personas directas en estos contratos son “el aparcerero dador” quien cede el uso y goce de un predio rural y/o animales a otro denominado “aparcerero tomador” o simplemente “aparcerero”, con un interés y finalidad común, con las obligaciones que determina la ley y/o lo convenido entre partes y asumiendo ambos los riesgos, para al final distribuirse las ganancias o producción en la proporción que acuerden (esto último de acuerdo la Ley 22.298).

Con lo antedicho y haciendo especial referencia a la calificación de asociativo de estos contratos, no hay duda alguna que “la solidaridad laboral” emergente del art. 12 de la Ley 26.727, sus normas complementarias y supletorias, es aplicable a ambos contratantes; sean éstos dependientes de uno o del otro.

#### **4. CONCLUSIÓN**

En esta sintética conclusión queremos afirmar nuestra posición, que no consideramos que “la solidaridad laboral” supuestamente pretendida por el legislador en el artículo 12 de la Ley 26.727 sea competente a “el arrendador” de los dependientes laborales y/o personal de servicios que contrate, cualquiera sea su modalidad y la forma en que el “arrendatario” lleva adelante su explotación agraria.

A su vez, consideramos que no hay duda alguna que cabe la “solidaridad laboral” en los contratos de aparcerías, sean estos dependientes y/o

---

<sup>262</sup> Citado por F. P. BREBBIA en ob. cit., pág. 391.

quienes presten servicios de cualquier forma legal permitida del “aparcerador” y/o del “aparcerero tomador”.

Afirmación sostenida por los motivos y fundamentos expuestos en esta ponencia.

## BIBLIOGRAFÍA

- Brebbia, Fernando P. “Manual de Derecho Agrario” Editorial Astrea. Buenos Aires. Argentina. Año 1992
- Facciano Luis A. (Director) Powell (Coord) “Nuevo Régimen del Trabajo Agrario” Ley 26.727 Comentada. Editorial Nova Tesis, Rosario. Santa Fe. Argentina Año 2012
- Giletta Francisco “Lecturas de Derecho Agrario” Editado Universidad Nacional del Litoral. Santa Fe. Argentina. Año 2000
- Serrano Alou, Sebastián “Los caracteres, efectos y fundamentos de las obligaciones solidarias en el derecho del trabajo” Editorial La Ley Online.

# SEGURIDAD E HIGIENE DEL TRABAJADOR AGROINDUSTRIAL. NUEVAS PERSPECTIVAS

POR LILIANA E. BELLES ARRIAZU DE SANMARCO<sup>263</sup>

## 1. INTRODUCCIÓN

Es innegable en el mundo jurídico contemporáneo la evolución y profundización del derecho ambiental, como uno de los aspectos prácticos que integran el concepto global del derecho humano al desarrollo. Específicamente en relación a la actividad agroindustrial, encontramos innumerables antecedentes que analizan la responsabilidad del sector en el camino de implementar prácticas amigables con el medio ambiente. Sin embargo, la problemática que plantea la salud del trabajador agroindustrial constituye una asignatura pendiente, fundamentalmente si destacamos que en este caso la idea de trabajador del sector, excede el espectro jurídico del contrato de trabajo agrario ya que incluye a miles de trabajadores que desarrollan la actividad por cuenta propia sin dependencia de patrón alguno. Quizá ello se deba a la idea de que hablar de trabajo agroindustrial podría presentar la

---

<sup>263</sup> Docente Investigadora Universidad Nacional de Santiago del Estero – Universidad Católica de Santiago del Estero

imagen de una actividad saludable desempeñada en un ambiente lejos de la contaminación de la ciudad; sin embargo, este tipo de actividad representa la posibilidad de múltiples accidentes y enfermedades en las personas que las desarrollan..

## **2. EL TRABAJADOR AGROINDUSTRIAL Y SU SALUD. SUJETOS Y RIESGOS COMPRENDIDOS**

El derecho a la higiene y seguridad en las condiciones de trabajo constituye uno de los recaudos indispensables que componen en conjunto con otros aspectos un concepto global de condiciones sintetizado conceptualmente como Trabajo Decente. Sin embargo, en la actividad agroindustrial, resta aun muchísimo por solucionar. Se estima que el número de trabajadores activos en la producción agrícola mundial es de aproximadamente 1.300 millones, lo que corresponde al 50% de la mano de obra activa en el mundo<sup>264</sup> y si bien producen alimentos para toda la población, muchos de ellos viven en situaciones de extrema pobreza y carecen de protección. Quizá la mayor dificultad surge precisamente de la imposibilidad de efectuar distinciones claras entre las diferentes categorías de trabajadores, ya que comprende no sólo a trabajadores permanentes, temporales y estacionales, migrantes y subcontratados, sino que además debería extender su alcance al sector informal, a los trabajadores sin tierra, a los agricultores dedicados a producción de subsistencia, a trabajadores familiares no remunerados, miembros de cooperativas y aparceros y arrendatarios.

Todas ellas presentan en común la exposición a las condiciones climáticas ya que en gran parte la actividad agroindustrial se desarrolla al aire libre con exposición directa o indirecta a productos químicos y biológicos, el carácter estacional del trabajo con la consecuente urgencia de la ejecución de ciertas labores en períodos breves y definidos, la diversidad de tareas realizadas por la misma persona, el tipo de posturas en que las realiza y la duración de las mismas, el contacto con elementos de la naturaleza que pueden producir enfermedades parasitarias, intoxicaciones, alergias, infec-

---

<sup>264</sup> Fuente: Oficina Internacional del Trabajo. Programa de Seguridad y Salud en el Trabajo y Medio Ambiente.

ciones y otros problemas de la salud que puede evolucionar hasta el cáncer, así como la dificultad en el acceso a los servicios de salud, sea ésta pública o privada. La situación descripta conlleva a afirmar que la agroindustria en su concepto global constituye uno de los sectores más peligrosos ya que “la tasa de accidentes mortales en la agricultura es el doble del promedio de todas las demás industrias. Los trabajadores del mundo sufren 250 millones de accidentes al año. De un total de 335.000 accidentes laborales mortales anuales, unos 170.000 ocurren en el sector agroindustrial”<sup>265</sup>, si bien existen graves falencias en el sistema de registro y notificación que no permiten aseverar la exactitud de estos datos.

Las enfermedades profesionales reconocidas para el sector, producidas por la posición ergonómica incorrecta durante extensas horas de trabajo, la exposición al ruido o a las vibraciones, polvos orgánicos o plaguicidas se producen a largo plazo, y muchas veces sus síntomas no son específicos, razón por la que, cuando se presentan, difícilmente pueda establecerse relación de causalidad directa con la prestación de trabajo específico<sup>266</sup>.

Esta situación se agrava seriamente debido a la velocidad de los cambios tecnológicos en la producción agroindustrial y al aumento de sustancias aun no debidamente testeadas así como al limitado control que los propios trabajadores tienen del ritmo, contenido y organización de su propio trabajo, así como el restringido cumplimiento de los reglamentos en materia de seguridad y salud en los establecimientos agrícolas.

Por último, factores indirectos como el deficiente abastecimiento de agua potable, sistemas de desagüe de aguas cloacales insuficiente, malas condiciones de higiene de ambientes y viviendas, escasa educación y difícil acceso a la salud, se erigen como concausas necesarias de la salud deficiente.

---

<sup>265</sup> Fuente: Oficina Internacional del Trabajo. SEFEWORK – Programa de Seguridad y Salud en el Trabajo y Medio Ambiente.

<sup>266</sup> Enfermedades consecuencias de productos peligrosos como ciertos plaguicidas arsenicales y herbicidas fenoxi-acéticos, cromo en los guantes, enfermedades parasitarias como la bilharziasis y fascioliasis, enfermedades transmitidas por animales como la brucelosis, tuberculosis bovina, hidatidosis, tularemia, rabia, tiña, listeriosis, leishmaniasis, facioliasis, micosis.

### 3. HIGIENE Y SEGURIDAD LABORAL DEL TRABAJO AGROINDUSTRIAL. NORMATIVA INTERNACIONAL

La Organización Internacional del Trabajo (OIT) cuenta con normas internacionales técnicas y con conocimientos metodológicos adecuados y validados para hacer frente a los problemas de condiciones de trabajo descriptos. Se observan numerosos convenios con sus respectivas recomendaciones que analizan de modo genérico y global situaciones específicas del ámbito laboral<sup>267</sup>. De modo específico, el Convenio 184 del año 2001 sobre seguridad y salud en la agricultura establece un conjunto de disposiciones importantes sobre esa materia que son responsabilidad de los Estados Miembros y abarcan las actividades agrícolas y forestales realizadas en explotaciones agrícolas, incluidas la producción agrícola, los trabajos forestales, la cría de animales y la cría de insectos, la transformación primaria de los productos agrícolas y animales por el encargado de la explotación o por cuenta del mismo, así como la utilización y el mantenimiento de maquinaria, equipo, herramientas e instalaciones agrícolas y cualquier proceso, almacenamiento, operación o transporte que se efectúe en una explotación agrícola, que estén relacionados directamente con la producción agrícola, sin embargo excluye los procesos industriales y la agricultura de subsistencia. La convención establece la obligatoriedad de los Estados miembros de establecer la autoridad competente local de aplicación de la normativa nacional sobre higiene y salud en la agricultura, que será la responsable de la verificación, control y supervisión de las condiciones laborales en el sector, así como la aplicación de medidas correctivas ante el posible incumplimiento.

La estrategia general de la OIT se encuentra orientada hacia la aplicación de normas que promuevan el mejoramiento de las condiciones de trabajo y de los trabajadores rurales y la prevención de enfermedades y accidentes ocupacionales que requiere estructura jurídica actualizada de los Estados Miembros, política nacional coherente tanto en salud como

---

<sup>267</sup> Convenios: N° 110 Plantaciones, N° 119 Maquinarias; N° 121 Prestaciones en casos de accidentes de trabajo, N° 127 Peso Máximo; N° 129 Inspección de Trabajo en la Agricultura; N° 138 Edad mínima; N° 139 Cáncer Profesional; N° 148 Medio ambiente de trabajo (ruido, aire y vibraciones); N° 155 Seguridad y Salud de los Trabajadores; N° 161 Servicios de Salud en el Trabajo; N° 170 Productos Químicos y sus respectivas recomendaciones N° 110, 118, 121, 127, 139, 146, 147, 156, 157, 171 y 177.

seguridad social para el sector, clasificación correcta y específica de los productos agroquímicos según su inocuidad, sistema preventivo de vigilancia en salud, identificación pormenorizada de las enfermedades profesionales que derivan de la actividad.

#### **4. SALUD E HIGIENE DEL TRABAJO EN LA REPÚBLICA ARGENTINA**

La República Argentina ha legislado de modo global la problemática de los accidentes y enfermedades profesionales a través de la Ley 24.557 y reformas de las leyes 24.938 y 26.773, reglamentada por los Decretos 1278/200 y 1694/2009, normas cuyo espíritu pretende romper y desarticular el paradigma vigente hasta entonces sobre la materia. Profundamente inspiradas en la concepción ideológica sustentada por el Constitucionalismo social, trasladan la mirada de un simple sistema indemnizatorio a la idea de prevención de daño y atenuación de consecuencias.

Si bien mantiene la idea de que toda persona que sufra un detrimento a la salud, con motivo u ocasión de su trabajo, debe ser indemnizada, para lo cual determina la obligatoriedad del seguro de riesgos de trabajo, establece además la obligatoriedad de la patronal de incorporar las pautas de seguridad laboral establecidas para cada actividad.

Tales pautas y principios ya contaban con normativa expresa a través de la Ley madre 19.587/72 reglamentada por el Decreto 351/79, cuyo artículo 1 determina que: las condiciones de higiene y seguridad del trabajo se ajustarán en todo el territorio de la República Argentina a las normas de la presente ley, a las reglamentaciones que en su consecuencia se dicten, para luego agregar en el art. 5 inc. c) que la sectorización de los reglamentos será función de las ramas de las actividades, especialidades profesionales y dimensión de las empresas.

Es así que por Decreto 617/97 se aprueba el Reglamento de Higiene y Seguridad para la actividad Agraria el que fuera elaborado en el ámbito de la Superintendencia de Riesgos del Trabajo y la Secretaria de Agricultura, Ganadería, Pesca y Alimentación del Ministerio de Economía, con representantes de la Sociedad Rural Argentina, la Confederación Agraria, la Federación Agraria, la Confederación Intercooperativa Agropecuaria, y la Unión Argentina de Trabajadores rurales y Estibadores, que, en consonancia con la norma madre establece un plazo de 6 meses para que cada

patronal elabore y presente un Plan de Mejoramiento para la actividad de su establecimiento, así como la necesidad de contar con Servicios de Higiene y Seguridad Laboral. El reglamento en su articulado identifica medidas concretas a desarrollar.

## **5. ANÁLISIS CRÍTICO DEL SISTEMA NORMATIVO**

Las desigualdades en el desarrollo económico entre regiones dan lugar a la coexistencia de varios tipos fundamentales de sectores en la agroindustria. Uno, caracterizado por la agricultura de subsistencia, con baja capacidad productiva, que emplea a una gran proporción de la población rural. Otro que utiliza frecuentemente procesos de producción altamente automatizados y por consiguiente logra una elevada productividad con relativamente pocos trabajadores, y un nuevo sector que pugna por establecerse bajo las pautas de la denominada Economía Social que propugna por instaurar modos de producción cooperativa que vincule a través de redes horizontales a los diferentes actores involucrados en el sector.

Del simple análisis de la normativa surge que el tema de Salud e Higiene del Trabajador de la agroindustria no ha sido desarrollado de modo global, y que sólo un reducido número de trabajadores se encuentran indubitavelmente comprendidos hoy por el sistema.

Merece destacar el sistema español que extiende la aplicación de las normas sobre higiene y seguridad del trabajo a los socios cooperativos.

## **6. PROPUESTA SUPERADORA: EL ROL DEL ESTADO**

La OIT propone<sup>268</sup> que los Estados Miembro constituyan órganos de Inspección del trabajo que, previa capacitación e información, verifiquen las condiciones de trabajo de los trabajadores de la Agricultura; sin embargo tales controles sólo serían superadores si fueran acompañados de la consecuente función de áreas pertinentes del Ministerio de Salud y áreas complementarias que constaten la situación socio-ambiental integral de las familias comprendidas en la actividad, sin descuidar la inspección

---

<sup>268</sup> Convenio 129 sobre Inspección del Trabajo en la Agricultura.

ambiental, ya que, en aquellas situaciones en las que la norma laboral no puede ser aplicada, debe extenderse el beneficio de la Seguridad Social, ya que sólo una política integrada e integral sobre seguridad y salud para el sector, que no olvide el desarrollo local y la promoción humana podrá aspirar al desarrollo sustentable.

## 7. CONCLUSIÓN

“Con las nuevas tendencias hacia la mundialización, las normas de calidad total de la gestión y de gestión de calidad de los productos incluyen de manera implícita un mejoramiento de las condiciones de trabajo”...ya que “para garantizar el crecimiento sostenible, se debe proporcionar a los trabajadores agrícolas y a sus familias los medios para satisfacer sus necesidades, protegiendo su salud y bienestar y promoviendo la protección del medio ambiente en el que trabajan y viven”.<sup>269</sup>

Numerosos especialistas que se inclinan por la llamada Economía Humanista, difunden la noción de que la salud y la educación de la población trabajadora constituyen dos pilares esenciales para el desarrollo económico integral de una región o un país. La higiene y seguridad de quienes trabajan en el sector, es aún una asignatura pendiente.

## BIBLIOGRAFÍA

- SafeWork – *Programa de Seguridad y Salud en el Trabajo y Medio Ambiente* – Oficina Internacional del Trabajo [www.ilo.org/safework](http://www.ilo.org/safework)
- Kuhn j (2009) “*Aspectos éticos de la salud en el trabajo*” Bundesges undheitsbl
- Muñoz Poblete, Claudio y Vanegas Lopez, Jairo. “*Salud, Vulnerabilidad y cuidados de la fuerza de Trabajo. Trabajo y sociedad*” version on line ISSN 1514-6871
- Convenios y Recomendaciones de la OIT

---

<sup>269</sup> OIT, “Programa Nacional de Seguridad y Salud de la Agricultura”.



# **DERECHO PENAL AGRARIO**



# ABIGEATO CIBERNÉTICO

POR ETHEL SUSANA SCHWARZHANS<sup>270</sup>

El objetivo de esta exposición es tomar dimensión sobre los efectos que provoca el avance tecnológico en la sociedad actual en la vivimos.

La tecnología informática y el enorme desarrollo de las comunicaciones por internet han planteado al sistema penal y civil distintos desafíos, consecuentemente la necesidad de crear y adecuar normas jurídicas que regulen el vertiginoso avance científico y tecnológico comunicacional.<sup>271</sup> Es cierto que aquello que nos comunica y acerca también es materia de riesgo. Por ello, es necesario analizar y valorar las conductas a través de las cuales, la delincuencia informática se instala en la sociedad; tipificarlas y crear la sanción correspondiente dada la magnitud de los perjuicios que causan. Para abordar la complejidad de esta temática, será necesario crear una rama autónoma del derecho que aporte soluciones rápidas y eficaces al

---

<sup>270</sup> Abogada. Maestrando en Derecho Procesal, año 2000/2001. Miembro del Instituto de Derecho Agrario del Colegio de abogados de Rosario

<sup>271</sup> Clarín, domingo 3 de febrero de 2013. Los interrogantes que se están planteando en nuestros tribunales. Por Marcos Salt, profesor de derecho penal y procesal (UBA).

caso concreto, debiendo ser juzgados los actos ilícitos en tribunales<sup>272</sup> con competencia en la materia.

De ahí que, la falta de seguridad y conocimientos informáticos o cibernéticos que poseemos los usuarios de internet sumada a la existencia de una laguna legislativa en materia informática, son la puerta de ingreso del delito de abigeato cometido a través de la web.

## 1. INTRODUCCIÓN

Los delitos sobre los que trata esta exposición se encuentran estrechamente vinculados, y lo que más sorprende es que cada uno por separado ocasiona millonarias pérdidas o ganancias económicas a sus víctimas y victimarios, respectivamente.

A manera de introducción, recordamos que:

1) El delito es una acción típica, antijurídica y culpable realizada por un ser humano y sancionado con una pena.

2) El abigeato. La palabra proviene del latín *abigere*, que significa echar, empujar, arrear. Es un delito punible y estipulado en muchos códigos legales que consiste en el robo o hurto de ganado, principalmente caballos, vacas y también se da en ovinos. Es un delito que se da en áreas ganaderas, y el aumento del mismo se presenta en especial cuando aumenta el precio de la carne, provocando pérdidas millonarias ocasionadas por el robo del ganado. Generalmente, la forma de combatirlo es a través de distintos métodos armas, vehículos, chips, radares incluso hasta con modernas técnicas por medio de las cuales se compara el ADN del animal faenado con el de las carnicerías o mataderos. En la actualidad el abigeato es realizado por organizaciones delictivas, incluso por internet.

3) Delito informático: se define a todo ilícito penal llevado a cabo a través de medios informáticos y que está íntimamente ligado a los bienes jurídicos relacionados con las tecnologías de la información o que tiene como fin estos bienes. Son todas aquellas conductas ilícitas susceptibles de

---

<sup>272</sup> [www.cibertribunalperuano.org](http://www.cibertribunalperuano.org). Antecedente: Es una asociación sin fines de lucro.

ser sancionadas por el derecho penal, que hacen uso indebido de cualquier medio informático.

Los delitos informáticos pueden clasificarse a su vez en otros dos, según como sean utilizadas las computadoras. 1) Delitos contra el sistema: aquí la computadora es el objeto del delito. Se puede atacar: hardware: es el soporte físico, las máquinas en sí mismas; y el software: es el soporte lógico, constituido por los programas que permiten a las computadoras cumplir sus funciones, teniendo como subespecie del software, al malware, entendiendo por tal al software malicioso que tiene por objeto generar daño informático y comprende a los más variados virus informáticos de gran poder destructivo. 2) Delitos mediante el sistema: la computadora es el instrumento para cometer el delito: así puede atacar: el patrimonio, la privacidad y la seguridad supraindividual. Y éstos a su vez, se dan a través de distintas figuras. Entre ellos los hackers: que son aquellos que acceden al sistema informático sin autorización para ellos mismos o por "pedido" de terceros. A veces, lo hace sin un objetivo preciso, con la sola finalidad de desafiar los sistemas de seguridad y tratar de demostrar que no existen barreras para su ingreso al sistema, cuando ese es su propósito. Para el hacker constituye una afrenta no poder entrar a un sistema o a un sitio que se proponga.

## **2. ORIGEN DE LA NUEVA TECNOLOGÍA**

La era digital se inicia a fines del siglo pasado, en EEUU con el objetivo de mantener comunicadas a las principales ciudades mediante un sistema de red y así promover e incentivar la investigación y el desarrollo de nuevas tecnologías aplicables a la defensa militar de ese país durante el apogeo de la Guerra Fría (1960).

Este sistema tecnológico evolucionó aceleradamente mutando a través del tiempo, viéndose plasmado su avance con el cambio de paradigmas que caracterizan la explosión cibernética que invade nuestras vidas en la actualidad.

En sus inicios, el usuario sólo recibía información, mantenía una actitud pasiva, no interactuaba; sistema que recibe el nombre de información vertical, y se lo conoce en la jerga cibernética como web 1.0. Con el avance tecnológico, la verticalidad muta con el advenimiento de las redes sociales, tan es así que en la actualidad la información está al alcance de todos dando

nacimiento a lo que se conoce como tecnología web 2.0 la que se caracteriza porque se transmite y difunde en forma horizontal, el mundo interactúa por intermedio de las redes sociales, generando un cambio sustancial en las relaciones humanas y en el universo de la comunicación. Es así, que Internet, se presenta como un fenómeno de utilidad pública internacional, sistema que facilita la vida, el bienestar, mejorado los ámbitos de comunicación en el universo, donde todos podemos buscar, compartir, opinar e interactuar en un mismo espacio virtual. Consecuentemente, vivimos en una gran sociedad de la información, con avances tecnológicos en el orden público y privado tanto en materia de aplicaciones y componentes informáticos (software y hardware), donde todos participamos y estamos conectados.

A partir de la horizontalidad de la comunicación, la actividad informática es riesgosa y en consecuencia, resulta aplicable en materia de daños y perjuicios lo prescripto por el artículo 1113, parr. 2° CC., referida al riesgo de la cosa.<sup>273</sup>

### 3. PIRATERÍA INFORMÁTICA

La piratería informática surge en el año 1998, durante el tránsito de la web 1.0 y la web 2.0, en esa época nacen en las redes P2P o punto a punto (*peer to peer*). El primer precedente judicial en materia de piratería surge con el intercambio de música.

Este sistema horizontal de comunicación fue bien recibido por los cibercriminales, que cuentan con múltiples herramientas tecnológicas. El delincuente aprovecha los avances tecnológicos de la web. 2.0, en materia de aplicaciones y componentes informáticos (software y hardware) y ante la falta de protección, logra tener acceso o puede descubrir deficiencias en las medidas vigentes de seguridad o en los procedimientos del sistema.

A menudo los piratas informáticos se hacen pasar por usuarios legítimos del sistema; esto suele suceder con frecuencia en los sistemas en los que los usuarios, pueden emplear contraseñas comunes o contraseñas de

---

<sup>273</sup> TOMELO, Fernando, *Redes Sociales y tecnologías 2.0*. Ed. Astrea, pág. 17 [Zavala de González, *Personas, casos y cosas en el derecho de daños*, pág. 47 y ss, GALDÓS, *La evolución de la teoría del riesgo creado*, "Revista de Derecho de Daños", 2006, n° 3, p. 55 y ss, en especial p. 62 y 63 con sus citas y remisiones, entre otros].

mantenimiento que están en el propio sistema. Estos hackers cuentan con una ventaja que es el anonimato, la difícil persecución y en varios casos corren con la ventaja que aún no existen leyes que tipifiquen sus conductas dolosas en la web y por sobre todo profesionales especializados en la materia.

En la Argentina se sancionó la ley 26.388/2008 de delitos informáticos, mediante ella se incorporan al Código Penal distintas figuras relacionadas con herramientas informáticas. Se incluyeron nuevas acciones que con el uso de la tecnología lesionan tanto a personas como a bienes. Algunas son la violación de comunicaciones electrónicas el acceso ilegítimo a sistemas informáticos, el acceso ilícito a la información y la interferencia en el acceso a ella, la seguridad de sistemas y de la red, la falsificación informática, el fraude informático, entre otros.

#### **4. ABIGEATO CIBERNÉTICO**

Tal como ya quedó plasmado, el delito consiste en el hurto de ganado, generalmente el “cuatrero o abigeo”, arrea al animal cuando no puede llevarse cargado. Delito tipificado en el artículo 167 bis del Código Penal.

El modus operandi para lograr el objetivo ilícito puede ser desde la típica carneada dentro del predio rural, la utilización de medios extorsivos para lograr la entrega del ganado, o, en banda utilizando el sistema feedlots “truchos” donde éstos recibían el ganado para engorde, y luego se iban con todos y dejaban el campo vacío<sup>274</sup>.

El nuevo formato delictivo está previsto en la ley 25.890 arts. 167 quater 2, y 3, dado que en estos tiempos de Facebook, los autores del ilícito incorporan GPS para perpetrar el delito, falsifican documentación —entre ella los certificados de guía de transferencia, certificados de propiedad o registros de pedigrís— y hasta, se cree, poseen tecnología de contrainteligencia para impedir que los radares localicen a los camiones de ganado, una vez que los roban.

Los piratas informáticos o hackers acceden a la información en computadoras ajenas para su beneficio, emergen en la vida política, económica

---

<sup>274</sup> Estos negocios se dieron en Luján, Mercedes, Lobos, Trenque Lauquen, a través de una red con una supuesta sociedad que no existía.

y social, irrumpen el software, por lo que se intenta detectar ladrones cibernéticos y la forma de blindar la información de los productores.<sup>275</sup>

Conforme un reportaje periodístico a un cuatrero detenido en Colombia, el mismo declaró que “el ilícito lo cometió violando comunicaciones, a través del uso de software malicioso, interceptando datos informáticos y espionaje”.

Si bien el primer registro de esta nueva modalidad de delinquir se dio en Colombia y luego aparecieron hechos perpetrados en Perú y Bolivia, en nuestro país el ingenio delictual encontró su formato autóctono.

En nuestro país, la falsificación se hace con los documentos de traslado para animales, o sea con las certificaciones que expide el SENASA<sup>276</sup>. Lo que consecuentemente, además de la pérdida económica que el delito genera, el tema que preocupa es el sanitario, ya que el ganado robado sin ningún control sanitario, puede provocar el estallido de una epidemia que afecta a consumidores de buena fe del producto hackeado<sup>277</sup>, acción que entra en conflicto con el concepto de ganadería sostenible o sustentable que impera en los mercados actuales.

## 5. SOFTWARE GANADERO

A partir de este nuevo formato delictivo los productores ganaderos se ven obligados a sistematizar sus registros de cadenas productivas logrando una interfaz de seguridad.

Para protegerse de los bandidos rurales cibernéticos el Ministerio de Seguridad de Buenos Aires creó un equipo de policía rural, el cual a través de una superintendencia regula el trabajo de las regiones que operan en la provincia de buenos aires, el *modus operandi* comienza con la introducción del nombre de usuario y una clave, componentes a través de los cuales se

---

<sup>275</sup> Aplicaciones ganaderas blindan su información de posibles hackers. Energía\* crías, - ganadería sostenible. 15 de mayo de 2014.

<sup>276</sup> Información del Sistema Integrado de Gestión para la salud animal, 31/03/2013. Resolución 617/2005, Apruébase el “Programa de Control y Erradicación de las Enfermedades Equinas” y su “Reglamento de Control Sanitario”. Créase la Comisión Nacional Asesora en Sanidad Equina. art. 10, 11, 12 ss. cc

<sup>277</sup> Abigeato provoca millonarias pérdidas a los ganaderos. Hoy Bolivia.com. 27/08/2012.

brinda una seguridad importante al momento de desarrollar un aplicativo digital, para evitar el robo o hurto del ganado digital. Además, el gobierno de la ciudad de Buenos Aires creó una Fiscalía con especialización en delitos informáticos que actúa con competencia exclusiva en delitos y contravenciones informáticas.

Lamentablemente en la provincia de Santa Fe, el delito no tiene encuadre legal ni personal policial suficiente para su investigación y prevención.

En materia legislativa, a partir de la ley 25.036, modificatoria de la ley 11.723, el usuario encuentra protección penal del software, a través de su art. 1; que protege la expresión de la idea y en cuanto a los programas de computación y el artículo 9, se puede reproducir una única copia de salvaguarda, la que debe estar debidamente identificada.

Es así que la legislación actual existente es escasa y limitada frente al gran avance tecnológico, siendo indispensable la adecuación del Derecho a este nuevo fenómeno comunicacional.

## 6. CONCLUSIÓN

A partir de la toma de conciencia que tanto el abigeato como los delitos cometidos por internet, son dos modos delictivos<sup>278</sup> extremadamente rentables para quienes los ejecutan<sup>279</sup> y que ambos delitos conectados hacen estragos en materia económica/comercial, surge la necesidad legislar sobre estas áreas, creando tribunales especializados con magistrados y auxiliares de la justicia específicamente preparados para tratar estos temas. Es necesario otorgar un marco legal de protección y seguridad que beneficie a los usuarios de la comunicación horizontal en la era digital para que éstos no se sientan amenazados y se aparten del sistema por falta de una legislación protectora de sus derechos en materia informática. Necesitamos una justicia que llegue a tiempo para evitar que la producción del delito informático<sup>280</sup>

---

<sup>278</sup> La Nación revista, *Extraños en la red*, 27/6/10.

<sup>279</sup> En palabras vertidas por Jorge Vega Iracelay de Microsoft, en diario La Nación: "el ciber-crimen es más lucrativo que el narcotráfico".

<sup>280</sup> Robos y estafas. Crecen los delitos en la web y las leyes no se actualizan. Clarín 3 de febrero de 2013.

provoque daños irreparables tanto en materia económica como en cuestiones de sanidad animal.

## BIBLIOGRAFÍA

- Ramiro Anzi Guerrero- Nicolas Tato. Santiago Profumo, *El derecho informático- aspectos fundamentales*. Ed.Cathedra jurídica, 2010
- Bibiana Luz Clara. *Manual de Derecho informático*, Ed. Nova Tesis Abril 2001
- Fernando Tomeo. *Redes Sociales y tecnologías*, 2.0 Astrea- junio 2014
- Orlando D. Pulvirenti, *Derechos humanos e internet*. Errepar 2013.

# **EMPRESA AGRARIA**



# LA EMPRESA AGRARIA EN LA NUEVA DOGMÁTICA JURÍDICA

POR ROMÁN J. DUQUE CORREDOR<sup>281</sup>

## 1. RECURRENCIA Y PERMANENCIA DEL TEMA

El trinomio suelo, propiedad y empresa es una constante en el Derecho Agrario. Puede decirse que su recurrencia es una característica de esta Ciencia. Santander Tristán Donoso dice que la empresa agraria es un desafío insalvable, que reclama una organización científica<sup>282</sup>.

La razón de ese trinomio tiene una triple motivación:

---

<sup>281</sup> Abogado. Doctor en Derecho, Universidad Católica Andrés Bello (1976). Doctor Honoris causa por la Universidad de Los Andes (2004). Magistrado de la Corte Suprema de Justicia (Sala Político Administrativa), 1989-1992. Consultor Jurídico del Instituto Agrario Nacional, 1972-1974. Profesor: Universidad Católica Andrés Bello, Universidad Central de Venezuela y Universidad Santa María. Miembro del Instituto Internacional y Comparado del Derecho Agrario, Italia. El presente trabajo constituye la versión escrita de la conferencia audiovisual dictada desde Caracas, Venezuela, el 15 de marzo de 2014 en el 2º Diplomado de Derecho Agrario del Instituto Panameño de Derecho Agrario, Ambiental e Indígena, dictado en el Centro Regional Universitario de Cocolé, de la Universidad de Panamá.

<sup>282</sup> *Código Agrario Panameño: Un proyecto de esperanza* (Relación para el V Congreso Americano de Derecho Agrario; Guatemala, agosto, 2007) (<http://www.momografias.com/trabajos89/codigoagrario-panameño>).

a) Desde sus orígenes el suelo agrícola y la propiedad fueron su objeto.

b) La importancia que comenzó a adquirir la concepción de la explotación o hacienda agraria como factores definitorios de la actividad agraria.

c) La continúa revisión del tema de la empresa agraria en busca de una noción jurídica de la misma, como se verá al examinar la evolución de su dogmática jurídica.

## **2. VINCULACIÓN DE LA EMPRESA AGRARIA CON EL SUELO Y LA PROPIEDAD**

Todos los conceptos de empresa agraria se entrelazan con el elemento territorial o material del suelo y con el elemento jurídico de la propiedad, porque ella depende, como lo expresó, Jao Paulo Bittencourt, del fundo agrícola y de la seguridad jurídica de su tenencia o propiedad<sup>283</sup>.

La unión directa o indirecta con el fundo para el cultivo o la cría de ganado, o para que sirva de asiento a actividades conexas a estas actividades, es decisiva para definir la actividad de una empresa como agraria.

Para Santander Tristán Donoso, la propiedad es la base instrumental de la empresa agraria<sup>284</sup>.

## **3. SU INCLUSIÓN COMO PARTE DEL OBJETO DEL DERECHO AGRARIO**

Desde los comienzos del Derecho Agrario se destaca el papel determinante de la empresa agraria para el estudio de este Derecho.

Para Bolla la empresa agraria permite un vínculo entre empresarios y el suelo y los consumidores.

Ballarín Marcial considera que es la protagonista de dicho Derecho.

---

<sup>283</sup> BITTENCOURT, J. Paulo, *La Empresa Agraria*, citado en mi libro "Derecho Agrario. Instituciones", Ed. ALVA, Caracas, Venezuela (2001), Tomo I, pág. 341.

<sup>284</sup> *Código Agrario Panameño: Un proyecto de esperanza* (Relación para el V Congreso Americano de Derecho Agrario; Guatemala, agosto, 2007), ya citado.

Carrozza y Zeledón consideran que la empresa agraria le da un perfil especial al Derecho Agrario para diferenciarlo del derecho mercantil y que se sobrepone al concepto puro de propiedad fundiaria.

Vattier Fuenzalida destaca el influjo de la empresa agraria en la génesis del Derecho Agrario hasta llegar a su conceptualización moderna.

Para Zeledón, es el instituto primero y fundamental del Derecho Agrario.

Ulate Chacón la concibe como la actividad económicamente organizada dirigida profesionalmente por el empresario agrario, que forma parte del objeto del Derecho Agrario.

Para Santander Tristán Donoso, es la actividad económica organizada de la propiedad agraria y cuya regulación es el desafío del Derecho Agrario.

Este es el tema de mi exposición la empresa agraria y su tratamiento como institución jurídica.

#### **4. LA CONSOLIDACIÓN DE LA DOGMÁTICA JURÍDICA DE LA EMPRESA AGRARIA**

Su evolución, a través del derecho agrario comparado, permite hablar de una dogmática jurídica de la empresa agraria en desarrollo, que apunta al lado de la noción económica una noción jurídica, que se aproxima en su tratamiento legislativo al de una institución jurídica al regularse todos sus elementos estructurales subjetivos, objetivos y funcionales y la complejidad de relaciones que implica.

#### **5. PARTICULARIDADES DEL PROBLEMA DE SU TRATAMIENTO**

Se debe partir de un hecho objetivo. La empresa es una organización económica que a pesar de su influencia en el Derecho Agrario no se le considera per se como un sujeto de este Derecho, como por ejemplo ocurre con la familia o el matrimonio en el derecho civil, o el sindicato, en el derecho laboral, sino a través de su titular o de su forma societaria.

Por otro lado para su estudio jurídico ha de tenerse presente que sus presupuestos han sido y son: el suelo, la propiedad, su titular y sobre todo

su objeto que es la actividad agraria. Sin embargo, la empresa agraria es más que una organización y un patrimonio, porque en ella se dan plurales relaciones jurídicas internas y externas.

En ese orden de ideas, la empresa agraria puede ser tratada desde un punto de vista estático y desde un punto de vista dinámico. Por el primero es un conjunto de elementos materiales organizados y por el segundo es una actividad de producción vinculada al suelo agrícola, que da origen a una gama de relaciones de quien organiza esos elementos con el suelo y de éste con terceros.

Originariamente no se contemplaba una empresa agraria sin una vinculación con un suelo rural, por la vinculación estrecha de esta noción con la propiedad agraria, que es su base. Sin embargo, modernamente se admite que pueden darse empresas agrarias “extra-fundo” en bienes diversos que por sus sustancias nutritivas permiten la siembra y el sostenimiento de especies vegetales o animales, como los que pueden darse en cajones o en el agua, o fuera del ambiente natural como el caso de los invernaderos. Ejemplo de esta evolución lo es el artículo 1º del Decreto Legislativo del 18 de mayo de 2001, de la República italiana, que modificó el antiguo artículo 2.135 del Código Civil y Comercial Italiano, al considerar que la empresa agraria puede tener por objeto no solo el cultivo del fundo, la silvicultura, la cría de animales como actividad principal y las actividades conexas, sino también el cuidado y desarrollo de ciclos biológicos de carácter vegetal o animal, en aguas dulces o marinas. Es decir, que se tuvo en cuenta el aspecto dinámico de la empresa agraria y no su aspecto estático. Hoy día, como ha expresado Massart, por cultivo debe entenderse no sólo el de la tierra, sino el cultivo de plantas cualquiera que sea el modo o medio de desarrollarse su ciclo biológico<sup>285</sup>.

Soldevilla advierte que el *fundus* tiene cada vez más amplios espectros de procesos biológicos que van más allá del normal cultivo de la tierra y del cuidado de los animales, hasta comprender todos los procesos biológicos de la naturaleza viva para aprovechar el potencial de los recursos que posee y ofrece<sup>286</sup>.

---

<sup>285</sup> Citado por BREBBIA, Fernando, en *Introducción al Derecho Agrario Comparado*, UNR Editora, Universidad Nacional de Rosario, 2002, pág. 285.

<sup>286</sup> SOLDEVILLA, Antonio D., *La Empresa Agraria (su regulación jurídica)*, Valladolid, 1982, pág. 86.

La moderna legislación agraria europea incluye dentro de las actividades agrarias conexas a la agroindustria y el mercadeo de productos agrícolas y los llamados servicios rurales de proximidad, como el turismo rural y el agroturismo.

## **6. SU UBICACIÓN DENTRO DE LOS DERECHOS REALES, DEL DERECHO DE LAS OBLIGACIONES O DE LA REGULACIÓN DE LOS ELEMENTOS DE LA HACIENDA AGRARIA COMO UN FONDO DE COMERCIO**

Un aspecto de la dogmática jurídica de la empresa es su colocación o no dentro de los derechos reales o del derecho de las obligaciones o los contratos o dentro de la regulación de los elementos de la hacienda agraria o del fondo de comercio. En efecto, en esta cuestión están envueltos aspectos fundamentales como: la relación entre empresa agraria y propiedad. ¿Puede existir empresa agraria sin propiedad agraria? ¿Qué significan en la empresa los otros elementos de la explotación? Si es una noción económica, ¿cómo se cumple su función económica y la función social empresarial? Por ello, si se quiere avanzar en la elaboración jurídica de la empresa agraria: el empresario, la actividad y los fines económicos y sociales tienen que ser comprendidos en una regulación legal de la empresa agraria. En este contexto es meritoria la reforma de 2003 del Código Civil Brasileño de 1916 al comprender estas cuestiones en el derecho de las obligaciones como disciplina jurídica de la actividad económica agraria y al trasladar la noción económica de empresa, que es un hecho técnico, al plano jurídico<sup>287</sup>, al atribuirle efectos de esta naturaleza.

---

<sup>287</sup> WATANABE, Kassia, *Empresa e Estructuras Agrarias no novo Código Civil Brasileiro e a Questao da Reforma Agraria*, Ponencia presentada al VIII Congreso de Derecho Agrario de la UMAU, Ciudad de Boca del Río, Veracruz, México (23-27 septiembre 2003), pág. 4.

## **7. LA EMPRESA AGRARIA: UNA INSTITUCIÓN ECONÓMICA EN PROCESO DE ELABORACIÓN COMO INSTITUCIÓN JURÍDICA SOBRE LA BASE DE UNA ESTRUCTURA PROFESIONAL, ORGANIZADA Y RESPONSABLE**

La idea de empresa entró al Derecho para sustituir la noción aislada de acto de comercio, y para sustituir la noción de propietario por la noción de empresario. Este elemento subjetivo y la organización cumplida por él para llevar a cabo actividades económicas son los factores esenciales de la empresa que se trasladan al campo jurídico.

Pero lo cierto es que apenas se ha comenzado con la definición de sus perfiles para darle una categoría jurídica a la empresa. Cabe, en ese orden de ideas, al Derecho italiano el mérito de haber iniciado la labor de la juridificación de la empresa en general y de la empresa agraria en particular, al regular su elemento subjetivo y material. Es decir, el empresario y su elemento objetivo, como lo es la hacienda mercantil o la hacienda agraria y su finalidad, es decir, la actividad agraria, como elemento catalizador de la empresa agraria. O, en otras palabras, la sistemática jurídica que comprende el sujeto y el objeto de la empresa agraria, a la par que su organización funcional.

En efecto, el Código Civil y Comercial italiano de 1942, después de definir genéricamente al empresario, en su artículo 2082, como el que realiza profesionalmente una actividad organizada para fines de producción y el intercambio de bienes y servicios, diferencia por el objeto de su actividad profesional al empresario agrario, en su artículo 2135, que define como quien ejercita una actividad dirigida al cultivo del suelo, la silvicultura, a la crianza de ganado, es decir, a la producción, y a las actividades conexas. Es decir, el referido Código define, en su artículo 2135, al empresario agrícola como quien ejercita profesionalmente esas actividades.

Por otra parte, el citado Código en su artículo 2555 considera como hacienda el conjunto de bienes organizados por el empresario para el ejercicio de la empresa, lo cual es válido tanto para la empresa mercantil como para la empresa agraria. Este concepto es un concepto unitario o universal que distingue la hacienda de los bienes singulares que la integran.

Debe recordarse que en la reforma del artículo 2135, por el artículo 1º del Decreto Legislativo de 2001, en este concepto de empresario agrario

entran las actividades de cultivos o de cría realizados fuera de los fundos rústicos. En otras palabras que la dogmática jurídica de la empresa agraria comenzó con la definición de empresario agrario y de la hacienda agraria y se fue completando con la ampliación del concepto originario de actividad agraria como un ciclo biológico productivo, directamente en suelos rurales o en elementos nutritivos que permiten la realización de esos ciclos biológicos extra-fundo, y de las actividades conexas, necesarias y complementarias para la venta de sus especies, su procesamiento o transformación.

Se ha venido imponiendo el criterio de que la empresa es algo más que simples relaciones jurídicas, es decir, un puro contrato, y que, por el contrario, que su configuración se la da una estructura duradera, compleja, integrada y organizada, de la cual surgen una pluralidad de relaciones entre personas y bienes, cuyos fines satisfacen no solo necesidades propias, sino también sociales, y que para su cumplimiento pueden establecerse controles por el Estado.

Autores muy calificados como Ripert y Savatier, en Francia; Messineo, Greco, Santi Romano, Galloni, Romagnoli y Cavazzuti, en Italia, y De Los Mozos, Amat Escandell, Sanz Jarque, Ballarín y Vatieer Fuenzalida, en España, se inclinan por darle a la empresa el tratamiento de una institución jurídica<sup>288</sup>. Es decir, de un ente que por sus funciones es centro de derechos y obligaciones. Así como Zeledón en Latinoamérica<sup>289</sup>, Vivanco, Brebbia, Malanos, Pastorino, se inclinan por esta tesis. Santander Tristán Donoso, en Panamá, estima que lo importante es la regulación de la empresa agraria a través de sus elementos subjetivos, objetivos y funcionales.

No obstante, existen diferencias en el énfasis que los diferentes autores otorgan en el tratamiento jurídico a los diversos componentes de la empresa agraria, es decir, su titularidad, la organización de los bienes y respecto de su función social o ambiental o agroalimentaria y de los contratos para su constitución y funcionamiento.

Por mi parte, estimo que la opinión que sostiene que la empresa agraria tiene una naturaleza jurídica compleja, donde resalta la actividad profesional y la organización de los bienes de distinta naturaleza para la producción y distribución de bienes y animales, y la responsabilidad

---

<sup>288</sup> Citados por SOLDEVILLA, Antonio D., ob. cit., págs. 58-61.

<sup>289</sup> *Derecho Agrario Contemporáneo*, 2ª edición, revisada y actualizada, Juruá Editorial, Curitiba, Juruá, Brasil 2013, pp. 154-157

ambiental empresarial, resulta más conveniente para establecer sus bases positivas y doctrinales<sup>290</sup>. Pienso, que lo determinante es la consagración del empresario agrario como sujeto de derecho agrario y de la hacienda agraria como su base organizativa y la definición de la actividad agraria como su objeto y del fundo rústico como su base territorial.

## 8. LA EMPRESA AGRARIA EN EL DERECHO AGRARIO COMPARADO

Las leyes de reforma agraria de la década de los años sesenta regularon las cooperativas agrarias o las uniones de producción dentro de los procesos reformistas agrarios, pero no se refirieron al empresario y a la empresa agraria como tales.

En el proceso de elaboración de la empresa agraria como institución jurídica, el Derecho Agrario Brasileño ocupa un puesto destacado, después del Código Civil italiano de 1942, en la evolución de ese proceso. En efecto, el Estatuto de la Tierra Brasileño de 1964 contiene una regulación de la empresa rural, colocándose Brasil como el primer país latinoamericano que se adelantó en la juridificación de la empresa agraria, si bien vinculada a la reforma agraria. Este Estatuto tiene el mérito de haber introducido en la reforma agraria el concepto de empresa agraria, sobre la base del sujeto, de la explotación, del rendimiento y por la extensión y catastro del inmueble que le sirve de asiento. El Derecho agrario brasileño vincula los elementos subjetivos y materiales de la empresa agraria que venían del Derecho italiano, con límites máximos y mínimos de los terrenos y el nivel de productividad, así como con la función social. Es decir, introduce en su configuración elementos valorativos como su nivel de productividad y territoriales, como superficies máximas y mínimas, y sus finalidades sociales. Sin embargo, se destaca el aspecto fundiario, en otras palabras, la vinculación de la empresa agraria con un inmueble rural. Ese concepto fundiario de la empresa agraria se ratifica en el Decreto 84.685 de 6 de mayo de 1980, cuando a los efectos de la calificación de una explotación como empresa agraria, se señala que la empresa rural es la explotación de una persona jurídica, pública o privada, que explote económicamente y racionalmente un inmueble rural, pero que cumpla con la función social de la tierra. Otro aspecto relevante de la re-

---

<sup>290</sup> SOLDEVILLA, Antonio D., ob. cit., págs. 84-86.

gulación brasileña de la empresa rural, es haber incluido como actividades agrarias de esta empresa a la actividad extractiva agrícola, atendiendo a las peculiaridades del territorio de Brasil que cuenta con una gran cobertura arbórea y una gran masa de vegetación natural, de modo que es posible concebir una actividad empresarial organizada de recolección de productos nativos del agro, como actividad esencial agraria, según lo expresa Raymundo Laranjeira<sup>291</sup>.

Más recientemente, Brasil retorna al protagonismo en lo relativo al proceso de tratamiento de la empresa como institución jurídica, al incorporar en su Código Civil de 2003, “El Derecho de Empresa” en “El Derecho de las Obligaciones”, por lo que se destaca el aspecto de las relaciones obligatorias del empresario derivadas de su empresa. En forma amplia el referido Código comprende al empresario individual, las sociedades empresariales personificadas o no personificadas, el establecimiento y los institutos complementarios. En este sentido, el Código en comentarios siguió el criterio de Miguel Reale de que el derecho de empresa es una proyección natural e inmediata del derecho de las obligaciones, razón por la cual el Libro “Derecho de Empresa”, de dicho Código, surge como consecuencia inmediata del derecho de las obligaciones<sup>292</sup>. Como particularidad de este instrumento jurídico puede señalarse que no se define la empresa, sino al empresario y a su actividad, y se limita a reconocer la empresa como noción de actividad económica, regulando estructuralmente sus elementos subjetivo (empresario), funcional (actividad empresarial), patrimonial u objetivo (establecimiento) y corporativo (institución)<sup>293</sup>.

En ese contexto el Código Brasileño atiende al empresario rural para darle un tratamiento más favorable, entre otros beneficios, simplificando los requisitos de inscripción de su empresa, para diferenciarlo del empresario mercantil. Por ejemplo, se admite la sociedad rural sin personalidad jurídica, lo que permite concluir que la personalidad jurídica o el aspecto societario no es un elemento de la empresa agraria. Lo cierto es que el referido Código parte de una realidad de que el empresario agrario se preocupa por acopiar capital, trabajo, bienes y servicios, para su explotación, sin mayor preocupa-

---

<sup>291</sup> LARANJEIRA, Raymundo, *Propedeutica do Direito Agrario*, 2ª edición, Edições LTR, Sao Paulo (1981), citado por BREBBIA, Fernando, ob. cit., pág. 306.

<sup>292</sup> WATANABE, Kassia, *Empresa e Estruturas Agrarias...* ob. cit.

<sup>293</sup> ASQUINI, Roberto, citado por WATANABE, ob. cit.

ción porque a ese establecimiento se le reconozca formalmente personalidad jurídica. Ello implica consecuencias civiles y mercantiles, porque además de exonerarse de las formalidades de la personalidad jurídica a la empresa agraria, la sola condición de empresario agrario, per se, tendrá efectos en materia de contratos, de créditos y de garantías.

El Derecho agrario español ocupa el tercer lugar en este proceso de la regulación jurídica de la empresa agraria. En efecto, hasta la Ley de Modernización de las Explotaciones Agrarias de 1995, la empresa agraria simplemente era la empresa que no podía ser calificada como mercantil porque su actividad no era objetivamente actos de comercio, sino de producción de frutos o de animales o las ventas que los mismos productores realizaban de sus cosechas y ganados. Esta Ley define la explotación agraria, la actividad agraria y al empresario agrario, cuyos antecedentes son las Leyes de Arrendamientos Rústicos, de Explotación Familiar Agraria y Agricultores Jóvenes y de Fincas Manifiestamente Mejorables. La Ley española de 1995 define la explotación agraria, la actividad agraria y al empresario agrario, teniendo presente que se trata de actividades organizadas y profesionales que se ejercitan para el mercado, y en donde surge como elemento de la empresa la imputabilidad de las relaciones jurídicas que se derivan de dicha actividad. El Derecho Agrario Español, entonces, introduce la responsabilidad empresarial como un elemento de la empresa agraria, por lo que se ponen de relieve las obligaciones asumidas por el empresario. En otras palabras, que empresario es quien lleva a cabo una explotación y a la vez es el responsable directo de los riesgos y obligaciones de la empresa agraria, pero confundándose con el concepto de cultivador directo que se contemplaba desde la Ley de Arrendamientos Rurales de 1940, que permite considerar el arrendatario como empresario agrario. Por ello, en el Derecho español se incluye dentro de la explotación los derechos y obligaciones que correspondan a su titular y vinculados o afectados por ella. Por esta razón, en esta especie de Código de la empresa agraria, como llamó a la Ley de 1995 el autor español Ballestero Hernández<sup>294</sup>, se hace énfasis en la profesionalidad del titular de la explotación como elemento de la empresa agraria, dependiendo no solo de la dedicación habitual a actividades agrarias, sino del mayor o menor porcentaje de renta obtenido por el titular de

---

<sup>294</sup> Citado por BREBBIA, Fernando, ob. cit., pág. 293.

la explotación de dichas actividades y del mayor o menor del tiempo hábil dedicado a las mismas. Por ello, se ha señalado que el legislador español estructura la empresa agraria sobre la base de los siguientes elementos: 1) La actividad económica agraria. 2) La organización de esa actividad por su titular. 3) La imputación o responsabilidad de los riesgos y obligaciones, Y 4) La profesionalidad. En otras palabras, que para el Derecho Agrario español, en palabras de Soldevilla, la empresa agraria es la unidad orgánica-jurídica y técnico económica de una explotación con profesionalidad y con las más amplias actividades comprensivas del mundo agrario<sup>295</sup>.

En la evolución de la dogmática jurídica de la empresa agraria se debe mencionar al Derecho Agrario Argentino, porque la empresa agraria es una sus realidades más patentes, aunque no se pueda hablar de un estatuto de la empresa, y porque siempre ha estado presente en las definiciones que los diferentes autores han dado del Derecho Agrario, ya sea porque consideran al Derecho Agrario como el derecho de la empresa agraria o porque tratan de adaptar el modelo italiano a la realidad argentina, como lo señala Leonardo Fabio Pastorino<sup>296</sup>. Aún mas, autores argentinos como Vivanco, han destacado en el Derecho Agrario la empresa agraria como “entidad autónoma” y que prefería denominar “fundo agropecuario”<sup>297</sup>. O como Brebbia y Malanos, quienes plantearon el problema existencial de la relación empresa-derecho, es decir, si se le debe considerar como un sujeto de derecho, como un objeto del derecho o como una actividad de organización de la explotación del suelo agrícola de la cual se derivan efectos jurídicos<sup>298</sup>. E, igualmente por la referencia frecuente a la “explotación agropecuaria” en leyes como la de Colonización de 1950; o de “establecimiento agrícola o ganadero”, de la Ley 14.394 de Menores y Familia; o de “empresario agrario” o de “establecimiento agrario”, en la Ley 22.428 de trabajo agrícola; o de “empresario-titular”, en la Ley 25.169 de contrato asociativo de explotación tampera; o de “explotaciones directas y de integración vertical ganaderas”, de la Ley de Recuperación de la Ganadería Ovina; o, por último, de “empresas

---

<sup>295</sup> Ob. cit., págs. 84-86.

<sup>296</sup> PASTORINO, Leonardo Fabio, *Derecho Agrario Argentino*, Abeledo Perrot, 2009, pág. 511.

<sup>297</sup> VIVANCO, Antonino, *Teoría de Derecho Agrario*, Librería Jurídica La Plata, 1965, págs. 45 y ss.

<sup>298</sup> BREBBIA, Fernando, *Manual de Derecho Agrario*, Astrea, 1992, pág. 71.

o explotaciones de plantaciones forestales” de la Ley 24.857 de estabilidad fiscal para bosques nativos<sup>299</sup>.

La Ley N° 6734 de Jurisdicción agraria costarricense del 26 de marzo de 1982, hace aportes importantes al derecho agrario comparado, al definir la materia que corresponde conocer a los jueces agrarios, porque introduce como elemento definitorio de la empresa agraria las actividades de producción, transformación, industrialización y enajenación de productos agrícolas, que ha servido a la jurisprudencia para elaborar los conceptos de empresario y de empresa agrarias y de contratos en que sea parte un empresario agrícola, como los originados en el ejercicio de las actividades de producción, transformación, industrialización y enajenación de productos agrícolas, así como el concepto de la explotación agropecuaria, equivalente al de hacienda agraria. Asimismo, el Proyecto de Ley de Jurisdicción Agraria y Agroambiental de 2012, en discusión en la Asamblea Legislativa de Costa Rica define la empresa agraria vinculándola al ejercicio de las actividades de producción agropecuarias y conexas, admitiendo como tales a las cooperativas de agricultores y sus consorcios que los empresarios agrarios utilicen para el desenvolvimiento de las actividades agrarias o para suministrar bienes y servicios a sus socios dirigidos al cuidado y desarrollo del ciclo biológico. E, igualmente, resultan novedosos los conceptos de empresa agroambiental, agroalimentaria y que además contempla una de las mejores definiciones de hacienda agraria, como “el conjunto de bienes productivos, muebles e inmuebles, materiales o inmateriales, organizados por el empresario para la producción”

En el derecho agrario colombiano la Ley 811 del 2 de julio de 2001, sobre Organizaciones de Cadenas en el Sector Agropecuario, Forestal, Acuícola y las Sociedades de Transformación, es una referencia importante. En efecto estas sociedades denominadas SAT, tienen por objeto actividades de post-producción o post-cosechas, por lo que su objeto es el procesamiento y comercialización de productos perecederos, para lo cual incluso pueden constituirse agrupaciones de SAT, para la comercialización. Aunque se definen como sociedades mercantiles, sin embargo tienen características que las separaran de estas sociedades, porque, por ejemplo, los socios solo pueden ser empresarios agrarios o trabajadores rurales; o empresas dedicadas a la

---

<sup>299</sup> Ver PASTORINO, *Derecho Agrario Argentino*, cit., págs. 513 -515.

comercialización de productos agropecuarios perecederos; y por cuanto, su capital no es accionario sino aportes personales y por definición su régimen es de responsabilidad limitada.

Más recientemente la Ley N° 55 de mayo de 2011, panameña, o Código Agrario, que define la empresa agraria, los contratos agrarios y que consagra las sociedades agrarias de transformación, es un valioso aporte al derecho agrario comparado de la empresa agraria.

Y, en el derecho agrario venezolano, el Proyecto de Contratos Agrarios para el Mejoramiento y Modernización de Unidades Productivos para el Fomento del Desarrollo Rural y la Seguridad Agroalimentaria en Venezuela, de 2006, presentado por el grupo parlamentario socialcristiano, que lamentablemente la Asamblea Nacional no ha discutido, introduce en el derecho agrario comparado, las sociedades agrarias de gestión entre pequeños y medianos productores para la realización de operaciones de transformación, de comercialización y empaque de productos perecederos para facilitar su acceso a los mercados.

## **9. EL ELEMENTO AMBIENTAL EN LA DOGMÁTICA JURÍDICA DE LA EMPRESA AGRARIA**

Un último aspecto, fruto del carácter transversal del ambiente como valor del Derecho, o de lo que José Luis Gordillo llama “la ecologización del Derecho”, es decir, como consecuencia de la incorporación de los principios ambientales de la precaución, prevención y sostenibilidad en las normas jurídicas o de la reinterpretación con fines ecológicos de los conceptos y categorías jurídicas en todas las ramas del Derecho<sup>300</sup>, el empresario agrario soporta los riesgos ambientales de la actividad agraria por tratarse la agricultura de una acción potencialmente degradante de los recursos naturales. Por ello, en el tratamiento jurídico de la empresa agraria se incluye la regulación de las responsabilidades ambientales del empresario y su control a través de

---

<sup>300</sup> Ver GORDILLO, José Luis, *A vueltas con lo común (A modo de presentación)*, en la obra colectiva “La protección de los Bienes Comunes de la Humanidad. Un desafío para la Política y el Derecho del Siglo XXI”, José Luis Gordillo (coordinador), Editorial Trotta, Madrid, 2006, pág. 18.

auditorías ecológicas, de certificaciones ecológicas y de estudios obligatorios de impactos ambientales<sup>301</sup>.

## 10. LA DOGMÁTICA JURÍDICA CONTEMPORÁNEA DE LA EMPRESA AGRARIA

Hoy día puede decirse que la dogmática jurídica se inclina por un estatuto legal de la empresa agraria, o de un capítulo especial en un código agrario, pero en el cual lo determinante no es la consideración de esta empresa como un sujeto de derecho, e, incluso, puede señalarse que el tema de su personalidad jurídica no es el determinante, como si lo son la definición de empresario agrario, de la actividad que lo caracteriza como tal y la definición de su objeto, es decir, de la hacienda agraria, o explotación o establecimiento agrario o fundo agrario y de la responsabilidad directa de sus riesgos y obligaciones, económicas, jurídicas, laborales y ambientales, en otras palabras, de la imputabilidad empresarial.

Además, la profesionalidad toma vigencia cuando se trata de establecer un tratamiento más favorable para el empresario agrario, pero, no como un elemento esencial para la calificación como empresario agrario al titular de los bienes que componen la explotación. Por el contrario, la habitualidad o permanencia de la actividad es más importante que la calificación profesional de dicho titular. Asimismo, la funcionalidad social respecto del ambiente y de la colectividad, impregnan su tratamiento jurídico. En esa perspectiva social de la empresa agraria, por su trabajo y responsabilidad directos, al arrendatario, se le considera empresario agrario, al igual que el propietario, si este asume la responsabilidad de los riesgos de la empresa agraria, o responde solidaria o asociativamente de ellos con los arrendatarios o poseedores que cultivan directamente.

En la dogmática actual se aprecia la empresa agraria como una institución con fines económicos, puesto que lo que se regula es su estructura, es decir, sus componentes, pero no como verdadera categoría jurídica, como si se regula la propiedad como derecho real, si acaso en la definición de la

---

<sup>301</sup> Ver Ost, Francois, *La auto-regulación ecológica de las empresas*, en la obra citada "La protección de los Bienes Comunes...", págs. 97-102.

explotación o hacienda agraria se incluyen los derechos reales y personales que integran o desarrollan la organización de la actividad agraria. Pero, como tal, la empresa agraria no es propiamente un sujeto de derecho agrario, sino que esa categoría se le asigna al empresario agrario. Sin embargo, al hecho técnico agrario, de la empresa agraria, se le asignan efectos jurídicos de reconocimiento y de protección, por la sola circunstancia fáctica de tratarse de una organización destinada a las actividades agrarias.

Asimismo, las formas sociales de la empresa agraria no se confunden con ésta, sino, por el contrario, la empresa agraria puede darse sin una forma asociativa determinada, o como una realidad de hecho representada por el conjunto de bienes organizados a través de la cual lleva a cabo actividades agrarias en forma habitual el titular de los bienes. En este orden de ideas la empresa agraria es pluriforme, porque el empresario puede escoger o no escoger cualesquiera forma asociativa para su explotación. Tampoco es imprescindible la propiedad agraria como asiento de la empresa agraria, porque además de servir como tal los derechos reales de usufructo o enfiteusis, también los arrendamientos, sobre todo los de base asociativa, pueden constituir su asiento material.

Asimismo, el suelo rural ya no es indispensable para la caracterización de la empresa agraria, desde que se admite que son actividades agrarias empresariales los ciclos biológicos de producción de especies vegetales y animales en ambientes extra-fundos, que se organicen para cultivos de plantas o criaderos de animales en aguas, cajones o invernaderos, según el caso. En ese orden de ideas, en algunas realidades se considera como empresa rural la organización de las actividades extractivas de los frutos nativos de los bosques, así como las organizaciones verticales de los productores para realizar actividades agroindustriales. Las legislaciones que han atendido el tema se preocupan por deslindar las empresas agrarias de las sociedades mercantiles por la importancia del carácter personal sobre el del capital, así, se establecen límites a la repartición de las utilidades, controles sobre la formación del capital social por los aportes de quienes no son empresarios agrarios y porque no se les somete a los regímenes concursales de atrasos o de quiebras. Por último, el tratamiento jurídico de la empresa agraria se acerca más al de una institución al asignársele una función social y ambiental.

El Código Agrario Panameño de 2011, en lo relativo a la regulación de las sociedades agrarias de transformación constituye un paso de avance

en la consolidación de la dogmática jurídica de la empresa agraria. No tanto por constituir un tipo de contrato agrario, sino principalmente por la atención que presta a las características particulares que las diferencian de las sociedades mercantiles de producción, transformación y comercialización. No obstante su definición como sociedades civiles, no solo por su objeto, sino por sus finalidades de mejoramiento del medio rural, de promoción del desarrollo agrario y la prestación de servicios comunes y por la limitación de la responsabilidad de los socios a lo adeudado por su cuenta de participación, exceden de lo estrictamente privado de la obtención de lucro para sus miembros, y del régimen de responsabilidad de las sociedades civiles, por lo que también se diferencian de las tradicionales sociedades civiles del derecho privado.

## **11. CONCLUSIÓN**

En resumen, no es posible separar la concepción económica del concepto de la empresa agraria, por lo que no podrá ser únicamente un concepto jurídico. Por lo tanto, lo que le corresponde al Derecho -sin criterios clientelísticos o ideológicos-, es estructurar e integrar sus elementos subjetivos, materiales y finalidades y darles permanencia, para que el hecho técnico que representa tenga una identidad que permita distinguirla de otros hechos similares en el área comercial e industrial. Ésta será la nueva dogmática de la empresa agraria.

# LEGISLACIÓN AGRARIA



# EL DERECHO AGRARIO Y SU DESTRATO EN EL DIGESTO JURÍDICO ARGENTINO

POR LUIS A. FACCIANO<sup>302</sup>

## 1. INTRODUCCIÓN

Recientemente se ha sancionado la ley n° 26.939<sup>303</sup> que aprueba el Digesto Jurídico Argentino, lo que constituye una obra de importancia fundamental y con pocos antecedentes en el derecho comparado.

El Digesto efectúa una depuración de las leyes no vigentes<sup>304</sup> partiendo de un universo de 33.000 normas, para dejar en vigencia 3353, “de las cuales 1656 son tratados internacionales, 1697 son leyes, decretos ley y decretos de Necesidad y Urgencia”<sup>305</sup>.

En consecuencia —y ese su principal objetivo—, este cuerpo legal recopila la totalidad de las leyes vigentes y las agrupa por categoría en un

---

<sup>302</sup> Presidente del Instituto de Derecho Agrario del Colegio de Abogados de Rosario, Profesor Titular de la Cátedra de Derecho Agrario de la Facultad de Derecho de la UNR.

<sup>303</sup> BO 16/6/14.

<sup>304</sup> Por derogación tácita u objeto cumplido, siendo esta última causal la de la inmensa mayoría.

<sup>305</sup> <http://www.telam.com.ar/notas/201405/64002-el-senado-convertira-en-ley-el-digesto-juridico-argentino-que-dejo-en-vigencia-mas-de-3-mil-normas.html>.

avance en la sistematización del sistema jurídico argentino sin precedentes.

Sin embargo, en esta recopilación se ha omitido en forma incomprensible la categorización de la normativa jurídica referida a la actividad agraria, estando la misma dispersa en diversos encasillamientos asistemáticos, que incluso en algún caso se opone decididamente al contenido de alguna ley y finalmente omitiendo la inclusión de leyes de suma importancia en categoría alguna.

No hace falta que resaltemos la importancia que la actividad agraria tiene en todo el mundo y en especial en nuestro país. Esa actividad, que constituye el sustrato fáctico pre-normativo del Derecho Agrario ha sido objeto de conceptualizaciones que sirven como elemento coadyuvante de toda la legislación referida a la misma.

El Derecho Agrario, rama del derecho que agrupa a las normas que se refieren a la actividad agraria, tiene una unidad conceptual y finalista que justifica plenamente dicho agrupamiento.

Si bien el Digesto agrupa la normativa en categorías que no necesariamente se corresponden estrictamente a ramas del derecho, su objetivo obvio es aportar a la seguridad jurídica y al más fácil acceso a la normativa en cada una de esas categorías. La creación de una categoría referida a lo agrario y la inclusión de la normativa referida a la misma hubieran permitido una mayor cohesión y su más fácil ubicación e individualización.

Considero un gravísimo error de este Cuerpo jurídico la omisión y falta de sistematización respecto de las normas agrarias.

Este 10º Encuentro de Colegios de Abogados sobre temas de Derecho Agrario es el escenario propicio para alzar las voces de los jus-agraristas poniendo de manifiesto esta cuestión y proponiendo una solución, que es temporánea atento el período de seis meses que la ley fija para efectuar las observaciones que correspondan.

A continuación efectuaré un breve análisis, más que nada introductorio, referido a la actividad agraria y al Derecho Agrario, para efectuar luego una reseña de las “leyes agrarias perdidas” y un esbozo de propuesta a la Comisión Bicameral Permanente del Digesto Jurídico.

## 2. LA ACTIVIDAD AGRARIA COMO BASE PRE-NORMATIVA DEL DERECHO AGRARIO

Debemos recordar que en nuestra disciplina ha sido clara desde su inicio la importancia de su relación con lo metajurídico. Ya Carrozza en los '70 había señalado al hecho técnico, al lado del político, como elemento básico para la conformación de su objeto<sup>306</sup>.

El hecho político, como emergente de las decisiones y estrategias adoptadas sobre la agricultura y que ha constituido —sobre todo en Europa— el aspecto en permanente evolución del Derecho Agrario.

El hecho técnico —al que el maestro pisano consideraba el núcleo esencial más permanente— es el que estimula y condiciona toda la normativa agrarista y está representado por la agronomía y la biología en general, con sus ciclos, sus riesgos y sus leyes naturales. Aclara nuestro autor que estamos hablando del hecho técnico como una fuente pre o meta-jurídica, que no tiene en si misma valor normativo, pero que lo adquiere a través de su regulación por el derecho positivo<sup>307</sup>.

Como es sabido, basándose en ideas de estudiosos latinoamericanos, especialmente del argentino Ricardo Carrera, que ya caracterizaba la actividad agraria como una industria genética<sup>308</sup>, Carrozza concibió una noción extrajurídica del fenómeno agrario caracterizándolo como “el desarrollo de un ciclo biológico vegetal o animal, ligado directa o indirectamente al disfrute de las fuerzas o de los recursos naturales y que se resuelve económicamente en la obtención de frutos, vegetales o animales, destinados al consumo directo, sea como tales o bien previa una o múltiples transformaciones.”<sup>309</sup>

---

<sup>306</sup> MASSART, Alfredo, *El objeto del Derecho Agrario: reflexiones actuales sobre su dogmática*, en “Manual de Instituciones de Derecho Agroambiental Euro-Latinoamericano”, Edit. ETS, Pisa 2001, pág. 121.

<sup>307</sup> Idem, pág. 123.

<sup>308</sup> Decía el maestro platense que el elemento constitutivo esencial de Derecho Agrario “... es la actividad agraria, como industria genética de producción, que el hombre realiza con su trabajo en la tierra a través de un proceso biológico” (con el fin de) “obtener de ella frutos para consumirlos, venderlos o industrializarlos”, CARRERA, Rodolfo R., *El problema de la tierra en el Derecho Agrario*, Ed. Lex, La Plata, 1991, pág. 59.

<sup>309</sup> CARROZZA, Antonio, *La noción de lo agrario (agrarietá), fundamento y extensión*, pág. 321, cit. por ZELEDON ZELEDON, Ricardo, *Autonomía y Especialidad*, en “Teoría General e Institutos de Derecho Agrario”, Astrea, Buenos Aires, 1990, pág. 64, cit. en FACCIANO, Luis A., *Contratos agrarios*, Ed. Nova Tesis, Rosario, 2006, pág. 19.

Desde entonces, esta “noción de agrariedad” pasó a ser el A-B-C para la calificación de las actividades agrarias, fenómeno técnico que es regulado de manera orgánica por el Derecho Agrario.

Incluso en la actualidad, la agrobiotecnología de última generación ha hecho un gran aporte a ese sustrato meta-jurídico y nos encontramos una vez más con la trascendencia de lo fáctico en la transformación de los límites del Derecho Agrario, pero con la particularidad que, por primera vez, el hecho técnico se encuentra acompañado por un simultáneo y superlativo avance científico, en una simbiosis que ha sido indispensable para su éxito. Es decir que no estamos, como en el pasado, en presencia de un mero hecho técnico como trasfondo conformador de la normativa agraria, sino que en esta oportunidad ese hecho es también y en gran medida, científico.

Es decir que la organicidad está dada por la unidad del fenómeno biológico subyacente a toda forma de cultivo de vegetales y cría de animales en base al común denominador de la agrariedad<sup>310</sup>, *aggiornado* y enriquecido con los fenómenos tecno-científicos contemporáneos

### 3. LAS NORMAS AGRARIAS EN EL DIGESTO

Como ya he señalado, el Congreso Nacional ha ordenado las leyes nacionales vigentes al 31 de marzo de 2013 por medio del procedimiento de consolidación normativa<sup>311</sup> denominado Digesto Jurídico Argentino mediante la sanción de la ley 26.939.

El primer Digesto<sup>312</sup> fue el de Justiniano<sup>313</sup>, que fue publicado en el año 533 D.C. en el que se reunió en una sola obra las sentencias de los jurisconsultos clásicos (*iura*). Es decir que fue una recopilación de la jurisprudencia romana que servía en forma de «citas» a los juristas de la época.<sup>314</sup>

---

<sup>310</sup> CARROZZA, Antonio, *La autonomía del Derecho Agrario*, en “Manual de Instituciones de Derecho Agroambiental Euro-latinoamericano”, Ed. ETS, Pisa 2001, págs. 21 y 23.

<sup>311</sup> Artículo 1º.

<sup>312</sup> *Pandectas* en griego, *Digestum* en latín.

<sup>313</sup> Nos referimos al emperador bizantino del Imperio Romano Justiniano I.

<sup>314</sup> El Digesto estaba formado por 9000 fragmentos de 40 juristas, de los cuales 35 eran clásicos (a destacar Ulpiano, del que procede un tercio del Digesto —3000 fragmentos—, además de Paulo, que representa un quinto del total de la obra), tres eran juristas de la época preclásica (Alfeno Varo, Quinto Mucio Escévola y Aquilio Galo) y dos de la época postclásica (Hermogeniano y Arcadio Carisio). Cada uno de los textos eran ordenados de

En cuanto a los antecedentes nacionales, en su momento la ley de facto n° 20.004<sup>315</sup> había facultado al Poder Ejecutivo para ordenar las leyes, remarcando que no se podía introducir en su texto ninguna modificación, salvo las gramaticales indispensables para la nueva ordenación. Por su parte la n° 24.967<sup>316</sup> había avanzado en la elaboración de un Digesto Jurídico, fijando los principios y el procedimiento para contar con un régimen de consolidación de las leyes nacionales generales vigentes y su reglamentación y ordenando la formación de una Comisión de Juristas a tal efecto. Establecía una estructura similar a la de la ley que comentamos, aunque circunscribiendo las categorías jurídicas en las que se dividiría el Digesto a veintiséis—coincidiendo con las letras del abecedario excluidos los dígrafos y la “ñ”— y estableciendo una serie de pautas a seguirse en la elaboración del cuerpo legal consolidador de la legislación. Ambas leyes fueron derogadas por la ley 26.939.

El Digesto Jurídico ahora aprobado tiene tres anexos que contienen a las leyes nacionales de carácter general vigentes, ordenadas por categorías; a las leyes nacionales de carácter general no vigentes, también ordenadas por categorías y la referencia a las normas aprobadas por organismos supraestatales o intergubernamentales de integración de los que la Nación sea parte respectivamente.

Las leyes (incluidos los decretos-leyes y los Decretos de Necesidad y Urgencia) se dividen en treinta y dos categorías ordenadas por orden alfabético, identificadas con una letra o una sigla<sup>317</sup>, de acuerdo a la siguiente enumeración: ADM) Administrativo; ACU) Cultura, Ciencia y Tecnología; AED) Educación; ASA) Salud Pública; ASE) Seguridad; ASO) Acción y Desarrollo Social; B) Aduanero; C) Aeronáutico-Espacial; D) Bancario, Monetario y Financiero; E) Civil; F) Comercial; G) Comunitario; H) Constitucional; I) De la Comunicación; J) Diplomático y Consular; K) Económico; L) Impositivo; M) Industrial; N) Internacional Privado; O) Internacional Público; P) Laboral; Q) Medio Ambiente; R) Militar; S) Penal; T) Político; U) Procesal

---

manera sistemática: en 50 libros, divididos en títulos (excepto los libros 30, 31 y 32, de *legatiis et fideicommissis*) y cada uno de éstos en fragmentos. Antes de cada título le precedía una inscripción (*Inscriptio*) que determinaba el autor, el título de la obra y el número de libro del que se había extraído cada fragmento. Fuente: PANERO GUTIÉRREZ, Ricardo, *Derecho Romano*, Edit. Tirant Lo Blanch, Valencia, 2008.

<sup>315</sup> B.O. 13/12/72.

<sup>316</sup> B.O. 25/6/98.

<sup>317</sup> La norma dice que es por las letras pero es una referencia insuficiente.

Civil y Comercial; V) Procesal Penal; W) Público Provincial y Municipal; X) Recursos Naturales; Y) Seguridad Social; Z) Transporte y Seguros.<sup>318</sup>

Es decir que las normas en la mayoría de los casos están ordenadas mediante su agrupación por rama del derecho, como el caso de Administrativo, Aduanero, Aeronáutico-Espacial, Bancario Monetario y Financiero, Civil, Comercial, Comunitario, Constitucional, de la Comunicación, Diplomático y Consular, Económico, Impositivo, Industrial, Internacional Privado, Internacional Público, Laboral, Medio Ambiente, Militar, Penal, Político, Procesal Civil y Comercial, Procesal Penal, Público Provincial y Municipal, Recursos Naturales y Seguridad Social. Pero en otros están ordenadas en referencia a la actividad que regulan o al tema al que se refieren, como Cultura, Ciencia y Tecnología, Educación, Salud Pública, Transporte y Seguros. En algunos casos puede pensarse en cualquiera de los dos criterios de agrupación identificados.

Sin embargo, como podemos observar, el Digesto no tiene como categoría a lo agrario, ya sea en base a su agrupación por la actividad agraria, ya sea en base a la rama jurídica Derecho Agrario. Por lo tanto, la normativa con contenido agrario está dispersa en distintas categorías, ni siquiera con alguna lógica ni sistemática que pueda respaldar las diferentes ubicaciones caprichosamente asignadas a la misma.

Así, en la categoría “Civil” (letra E), encontramos la ley “madre” de los contratos agrarios, de Arrendamientos y Aparcerías Rurales, ley n° 13.246 con sus modificaciones vigentes de la 21.452 y 22.298 (E.0316)<sup>319</sup>, de indudable naturaleza agraria. En esta categoría también encontramos la ley 25.509 de Régimen de Superficie Forestal (E-2528).

En la categoría “Comercial” (letra F), están ubicadas la Ley 9644 de Prenda Agraria (F-0134), la Ley 25163 de Denominación de origen de Vinos (F-2340) y 25380 que establece el régimen legal para las indicaciones de procedencia y denominación de origen de productos agrícolas y alimentarios (F-2461).

En la categoría “Industrial”, (letra M) tenemos la Ley 14878 de Vinos y creación del Instituto Nacional de Vitivinicultura (M-0515) y la 18600 sobre Contratos de elaboración de vinos (M-0786); la Ley 24525 de Promoción y

---

<sup>318</sup> Artículo 7.

<sup>319</sup> En la nomenclatura del Digesto que pondremos entre paréntesis en todos los casos.

fomento de la producción de carne equina para consumo (M-2021), la Ley 25507 que crea el Instituto de Promoción de la Carne Vacuna Argentina (M-2527) y la Ley 26839 que Declara alimento nacional al aceite de oliva (M-3346).

En la categoría "Laboral" (letra P) está obviamente el Régimen de trabajo agrario Ley 26.727 (P-3269). Pero sorpresivamente también se encuentra la ley n° 25.169 del Contrato asociativo de explotación tambera (P-2342), que justamente terminó con la antigua discusión sobre el carácter laboral o asociativo agrario de los contratos de explotación de tambos en participación, inclinándose por esta última postura. Es decir que de ninguna manera puede estar incluida esta ley en esta categoría.

Respecto a la categoría "Ambiental" (letra Q), entendemos que las leyes referidas a plaguicidas y fertilizantes incluida en la misma deberían incluirse en la nueva categoría "Agrario" a crearse o donde se agrupen las leyes referidas a la actividad agraria.

Si examinamos la categoría "Recursos naturales" (letra X) nos encontraremos con normas tan disímiles como la de promoción del descubrimiento de minas de carbón de piedra hasta la regulación de técnicas de insensibilización en faena de animales, pasando por las de lucha contra la garrapata, la de Hidrocarburos, la de propiedad de los Equinos de pura sangre de carrera, la de fomento nacional para el uso de fuentes renovables de energía destinada a la producción de energía eléctrica o la de Creación del Consejo Federal Agropecuario, por nombrar sólo algunos ejemplos que indican la falta de unidad disciplinar.

Las normas agrarias incorporadas en esta categoría X (Recursos Naturales) serían: Ley 3959 de Control y policía Sanitaria de enfermedades contagiosas exóticas de los animales (X-0100), Ley 12566 de Lucha contra la garrapata (X-0222); Decreto Ley 7383/1944 de Lucha contra la sarna ovina y caprina (X-0241); Decreto Ley 12795/1944 de Exclusión del Registro de comerciantes en granos de sociedades comerciales con constituyentes inhabilitados (X-0251); Decreto Ley 15158/1944 de creación de la Escuela de Recibidores de Granos (X-0255); la Ley 12916 de Creación de la Corporación Nacional de Olivicultura (X-0294); la Ley 13273 de promoción forestal (X-0319); el Decreto Ley 21680/1956 de Creación del Instituto Nacional de Tecnología Agropecuaria-INTA (X-0447); Decreto Ley 10834/1957 de Lucha contra la sarna bovina (X-0458); la Ley 15928 de Prohibición de sustancias insolubles

al lavado en marcación de lanares y fardos de lana (X-0549); el Decreto Ley 13432/1962 que fija Periodos cuarentenarios para la importación de reproductores (X-0558); el Decreto Ley 6699/1963 referida al Stud book argentino cuya dirección se encomienda a las entidades representativas de los criadores de caballos de sangre pura de carrera (X-0579); el Decreto Ley 6704/1963 de Defensa Sanitaria de la producción agrícola (X-0580); el Decreto Ley 9244/1963 referido a la Calidad y Sanidad frutihortícola (X- 0611); la Ley 17606 que establece la Obligatoriedad de inscripción de establecimientos dedicados a la producción o venta de plantas (X-0705); la Ley 18443 de Lucha contra la tucura (X-0774); la Ley 18819 14/10/1970 sobre Técnicas de insensibilización en faena de animales (X-0799); la Ley 18859 de Envases nuevos y de único uso para productos destinados a la alimentación del ganado (X-0804); la Ley 19800 que crea el Fondo especial del tabaco (X-0889), la Ley 19990 de Regulación de actividad algodonera (X-0916); la Ley 20026 sobre Aranceles del Senasa (X-0922); la Ley 20247 de Semillas y creaciones filogenéticas (X-0945); la Ley 20378 de Propiedad de equinos de Pura Sangre de carrera (X-0967); la Ley 20425 que regula las actividades relacionadas con la inseminación artificial de animales (X-0977); la Ley 22375 sobre Régimen de habilitación y funcionamiento de los establecimientos donde se faenan animales (X-1268); la Ley 22428 de Conservación y recuperación de la capacidad productiva de los suelos (X-1287); la Ley 22939 de Propiedad del Ganado (X-1394); la Ley 23634 de Promoción de la cunicultura (X-1595); la Ley 23843 de Creación del Consejo Federal Agropecuario (X-1683), el D.N.U. 2266/1991 de Declaración de interés nacional de la sanidad y calidad de los productos de origen vegetal (X-1762); el D.N.U. 2817/1991 de Creación y estructura orgánica del Instituto Nacional de Semillas (X-1795); la Ley 24305 de Programa Nacional de lucha contra la fiebre aftosa (X-1914); la Ley 24696 de Sanidad animal que declara de interés nacional el control y erradicación de la enfermedad reconocida como Brucelosis (X-2111); la Ley 25080 de inversiones para bosques cultivados (X-2302); la Ley 25113 de Contrato de maquila (X-2314); la Ley 25127 de Producción ecológica, biológica u orgánica (X-2317); la Ley 25174 de Malla antigranizo (X-2344); la Ley 25369 de Sanidad vegetal. Lucha contra la plaga del picudo del algodonero (X-2458); la Ley 25422 para la recuperación de la ganadería ovina (X-2483); la Ley 25641 referida al Instituto Nacional de Tecnología Agropecuaria (X-2616); la Ley 25679 de Cría del ñandú petiso o choiqué y del choiqué cordillerano o suri (X-2645), la Ley 25747 de Promoción

y producción del gusano de seda (X-2696); la Ley 25861 de Cría del guanaco (X-2756); la Ley 26060 del Plan de desarrollo sustentable y fomento de la producción algodonera (X-2862) y la Ley 26141 para la recuperación, fomento y desarrollo de la actividad caprina (X-2913).

Surge claramente de lo antes desarrollado que el Digesto adolece de defectos metodológicos serios en el campo que nos ocupa, que va más allá de una cuestión doctrinaria, sino que parecería tener más que ver con aquello de que no es que en la Argentina no haya política agraria, sino que la política agraria es que no exista el Derecho Agrario. Estos defectos metodológicos y errores de ubicación atentan contra la finalidad del Digesto y su utilidad como tal.

Damos algunos ejemplos concretos de la falta de criterio metodológico en este campo:

Ubica las leyes que regulan los contratos agrarios diseminadas en distintas categorías: la ley 13.246 de Contratos de Arrendamiento y Aparcerías rurales está en la categoría "E" (Civil) bajo el n° E-0316; la 18600 sobre Contratos de elaboración de vinos en la categoría M (Industrial) bajo el n° M-0786; la n° 25.169 del Contrato asociativo de explotación tampera en la categoría P (Laboral) bajo el n° P-2342 y la n° 25113 de Contrato de maquila en la categoría X (Recursos naturales) bajo el n° X-2314.

Por su parte, encontramos normas sobre vinos tanto en la categoría "F" (Comercial) donde están ubicadas la Ley n° 25163 de Denominación de origen de Vinos (F-2340) y la n° 25380 que establece el régimen legal para las indicaciones de procedencia y denominación de origen de productos agrícolas y alimentarios (F-2461), como en la "M" (Industrial) donde están la Ley n° 14878 de Vinos y de creación del Instituto Nacional de Vitivinicultura (M-0515) y la n° 18600 sobre Contratos de elaboración de vinos (M-0786), como en la "X" (Recursos Naturales) donde está la Ley n° 25113 de Contrato de maquila (X-2314) que se aplica subsidiariamente a los contratos regulados por la ley n° 18.600.

Igualmente existen normas sobre promoción de distintas producciones agropecuarias en la categoría "M" (Industrial), donde encontramos la Ley n° 24525 de Promoción y fomento de la producción de carne equina para consumo (M-2021) y también en la "X" (Recursos Naturales) donde están la Ley n° 13273 de promoción forestal (X-0319); la n° 19800 que crea el Fondo especial del tabaco (X-0889), la n° 23634 de Promoción de la cunicultura

(X-1595); la n° 25127 de Producción ecológica, biológica u orgánica (X-2317); la n° 25679 de Cría del ñandú petiso o choiqué y del choiqué cordillerano o suri (X-2645), la n° 25747 de Promoción y producción del gusano de seda (X-2696); la n° 25861 de Cría del guanaco (X-2756); la n° 26060 del Plan de desarrollo sustentable y fomento de la producción algodonera (X-2862) y la n° 26141 para la recuperación, fomento y desarrollo de la actividad caprina (X-2913).

Finalmente se agrupan (o más bien se disgregan) normas sobre creación de Institutos referidas a distintas producciones agropecuarias tanto en la categoría "M" (Industrial) donde se encuentra ubicadas la Ley n° 14878 de Vinos y creación del Instituto Nacional de Vitivinicultura (M-0515) y la n° 25507 que crea el Instituto de Promoción de la Carne Vacuna Argentina (M-2527); como en la "X" (Recursos Naturales) donde están la Ley n° 12916 de Creación de la Corporación Nacional de Olivicultura (X-0294); el Decreto Ley n° 21680/1956 de Creación del Instituto Nacional de Tecnología Agropecuaria-INTA (X-0447); la Ley n° 23843 de Creación del Consejo Federal Agropecuario (X-1683), el D.N.U. n° 2817/1991 de Creación y estructura orgánica del Instituto Nacional de Semillas (X-1795); la Ley n° 25080 de inversiones para bosques cultivados (X-2302) y la n° 25641 referida al Instituto Nacional de Tecnología Agropecuaria (X-2616).

Asimismo hemos detectado algún error de identificación, como en el caso de la ley n° 22.939 (X-1394) que es de Propiedad de todo el ganado y no sólo de Marcas y señales del ganado porcino como se indica.

Y para completar, en ninguna categoría se encuentra ubicada la Ley n° 26737 sobre "Régimen de Protección al Dominio Nacional sobre la Propiedad, Posesión o Tenencia de las Tierras Rurales", sancionada el 22/12/11, siendo promulgada el 27/12/11 y publicada en el Boletín Oficial el 28/12/11. Una omisión increíble.

En fin, una suma de dislates que enerva los efectos positivos que tiene esta importante obra jurídica y que puede y debe ser corregido.

#### **4. PROPUESTA**

Dado que la misma ley prevé un plazo de seis meses para presentar a la Comisión Bicameral Permanente del Digesto Jurídico Argentino<sup>320</sup>, las

---

<sup>320</sup> Artículo 20°.

observaciones fundadas que pudieran efectuarse en relación con el encuadramiento en una categoría, la consolidación del texto o la vigencia de una ley incluida en el Digesto, propongo a este 10º Encuentro de Colegios de Abogados sobre Temas de Derecho Agrario, una Declaración para reparar los errores que hemos señalado.

Al fin, propongo lo siguiente: “El 10º Encuentro de Colegios de Abogados sobre Temas de Derecho Agrario, evento que se realiza bianualmente y que reúne a gran cantidad de estudiosos y abogados litigantes del Derecho Agrario, expresa su profunda preocupación por el hecho de que en la recopilación realizada en esta importante obra que constituye el Digesto Jurídico Argentino se haya omitido en forma incomprensible la categorización de la normativa jurídica referido a la actividad agraria y que la misma esté dispersa en diversos encasillamientos asistemáticos, que incluso en algún caso se opone decididamente al contenido de alguna ley y finalmente omitiendo la inclusión de una ley vigente de suma importancia en categoría alguna como la n° 26737 sobre “Régimen de Protección al Dominio Nacional sobre la Propiedad, Posesión o Tenencia de las Tierras Rurales”, todo lo cual enerva los efectos positivos que tiene esta importante obra jurídica y que puede y debe ser corregido. Por lo tanto este 10º Encuentro solicita a esta Comisión, la creación de una nueva categoría que podría identificarse por la sigla “AGR” y que agruparía las normas referidas a lo “Agrario”. Adjuntamos en anexo un detalle de toda la normativa referida a lo agrario y su ubicación actual ubicación asistemática en diversas categorías”.



# **POLÍTICA AGRARIA**



# DERECHO Y POLÍTICA AGRARIOS Y AGROALIMENTARIOS

POR LEONARDO FABIO PASTORINO<sup>321</sup>

## 1. OBJETO Y CARACTERIZACIÓN DEL DERECHO AGRARIO

Para quienes sostenemos que la actividad agraria es el concepto central de identificación del derecho agrario, notamos que sus características propias obligan a una regulación propia y también dan, por ende, las notas distintivas de la materia. Puntualmente se indican como características específicas e identitarias:

a) que se trata de un accionar del hombre de tipo profesional, que requiere conocimientos específicos, técnicos y también una organización particular en base a ellos (empresa agraria);

b) Que ese accionar opera directamente sobre un ciclo biológico que tiene sus ritmos, los que son, a su vez, específicos de cada animal o vegetal por lo que más que de actividad agraria se debe pensar en “actividades agrarias” distintas. Tales ciclos hacen del tiempo un elemento fundamental para

---

<sup>321</sup> Prof. Titular Ordinario de Derecho Agrario – Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad Nacional de La Plata. [pastorinoleonardo@yahoo.com.ar](mailto:pastorinoleonardo@yahoo.com.ar)

regular en forma específica la materia y también condiciona las producciones en cantidad y en épocas produciéndose sobreproducciones, abundancia o excesos y escaseces en otras;

c) la naturaleza de los bienes o factores productivos se traslada a sus productos, esencialmente perecederos y con desarrollos habituales de transformación para extender el tiempo de su conservación y obtención de mayor rentabilidad (origen de las llamadas actividades conexas, a las que se extiende la regulación agraria);

d) la caracterización de los productos agrarios señalada, da origen a comportamientos específicos de los mercados agrarios, donde las reglas económicas generales sufren ciertas diferenciaciones (inelasticidad de la oferta y de la demanda) que exigen una política económica agraria específica para estos productos (Abel, 1960), la que influye o condiciona directamente la actividad productiva;

e) los productos agrarios cumplen funciones esenciales en la sociedad (alimentación, medicinas, energía, construcción, etc.), lo que fundamenta el orden público agrario y la necesidad de proteger al sector sobre otros, que en la cadena productiva, tienden a acaparar mayormente la rentabilidad de las mismas;

f) el realizarse en un ambiente natural y sometido a las inclemencias del tiempo, a los vaivenes de las estaciones y a los ataques de plagas y enfermedades.

g) Se trata, pues, de una actividad peculiar y con riesgos específicos. Riesgos que pueden ser económicos (vinculados con los vaivenes de precios, entre otros aspectos); climáticos; sanitarios; técnicos (puesto que cualquier error en el ejercicio del trabajo agrario o deficiencias en el saber-hacer, pueden influir en los resultados de la actividad) o específicos (riesgo “biológico”<sup>322</sup>) de la naturaleza de los animales o vegetales criados o cultivados, ya que además de sus ciclos, los seres vivos responden a influencias impredecibles del ambiente y no funcionan matemáticamente igual, año tras año.

Resulta necesario recurrir a la interdisciplinarietà para entender

---

<sup>322</sup> CARROZZA, Antonio, *Lezioni di diritto agrario*, Giuffrè Editore, Milano, 1988, p.19.

cabalmente el derecho agrario puesto que su objeto de regulación es aquél hecho técnico descripto sucintamente. Hecho que sólo se da en la naturaleza y a partir de ciclos de vida que pueden interpretarse a través de las ciencias biológicas y que produce productos que, por todo lo dicho, también generan un propio comportamiento económico, de allí que se haya desarrollado, a la vez de un derecho agrario especial, una economía agraria también especial.

Vale la pena tener a mano siempre las enseñanzas de quienes describieron por primera vez estas particularidades del fenómeno agrario en el campo del derecho. Así, Carrera definió a la actividad agraria como “una industria genética perfectamente diferenciada de las otras industrias de extracción, de transformación o de servicio”. Dos factores esenciales hacen a esta actividad, y le son propios, a la vez que son ajenos a las restantes actividades económicas. “el clima, con sus variantes de lluvia, sequía, granizos, inundaciones, riego, estaciones, etc., y los propios de la agricultura, como roturación, siembra, germinación, crecimiento y maduración, con los propios de la ganadería, fecundación, pariciones, cría, en todos los cuales deben computarse plazos y períodos biológicos”<sup>323</sup>.

Reconoce Carrera las contribuciones que en el seno del Instituto Agrario Argentino aportara desde su especialidad de agrónomo el ingeniero Andrés Ringuelet<sup>324</sup>. Varios años después, Ringuelet describió con sus propias palabras la teoría agrobiológica en trabajos destinados a sus alumnos de diversas carreras, uno de los cuales, de poca difusión en Argentina, pude encontrar y fotocopiar en la Biblioteca del Instituto de Derecho Agrario Internacional y Comparado de Florencia. Se trata de un texto sin editorial ni año de publicación, posiblemente un apunte de clases. Lleva el título de *Los fundamentos científicos de la teoría agrobiológica* y allí asevera que la agricultura, es decir, la actividad agraria, se fundamenta en dos ciencias, la biología y la ecología. La primera estudia la vida de la planta o del animal de que se trate y la ecología, el medio donde estos animales o plantas encuentran las condiciones, elementos y energías requeridas para vivir. Es decir, dice, ésta

---

<sup>323</sup> La teoría agrobiológica de Rodolfo CARRERA fue expuesta por primera vez en el prólogo al libro de Bernardino HORNE, *Temas de derecho agrario*, publicado en 1948, pero la trascendencia que tuvo posteriormente, instaron al autor a reproducirla en una obra propia, *Derecho agrario para el desarrollo*, Depalma, Buenos Aires, 1978, p.1.

<sup>324</sup> CARRERA, Rodolfo, ob. cit., pág. 4.

estudia el suelo, que tiene reacciones físicas, químicas y biológicas, pues respira, evoluciona, se degrada y destruye. También estudia el clima, que es vital por los factores luz, humedad y temperatura. Ambos determinan los cultivos y regiones agrícolas. Explica que “el hábitat primitivo era un hábitat agreste, virgen que el hombre ha modificado para sacarle provecho; transformando la planta silvestre en cultivada, pero siempre respetando las leyes bio-ecológicas; que son las que determinan su hacer”. Por eso define la agricultura como una actividad “bio-ecológica” ya que sin naturaleza no es posible. “La agricultura, gracias a su estructura bio-ecológica produce, engendra, genera, con un embrión o germen. Por ello es una actividad genética destinada a producir”. “El período vegetativo de la planta —periodicidad o “ciclo productivo”— es un proceso estacional que comprende cuatro fases: nacimiento, crecimiento, fructificación, reproducción. El productor tiene que respetar ese ciclo y adecuar su trabajo al mismo, si quiere lograr cosecha”. Luego reitera que el ambiente condiciona la actividad también por los riesgos naturales incontrolables a la que la somete, le aporta “aleatoriedad” o inseguridad “pues nunca se sabe si se recogerá poco, mucho o nada” y también recuerda las plagas, enfermedades, sequías, etc. “La agricultura produce materia orgánica, en consecuencia sus frutos son perecederos, se pudren; requieren en consecuencia conservación. Y estimulan la industrialización respectiva (dulces, conservas, jugos, harinas, pastas, etc.)”.

Cada renglón de los escritos del profesor platense sirven para recordar y reafirmar dónde está el fundamento de la especialidad o identidad del derecho agrario. Si recorremos las normas agrarias veremos que son estas características propias las que surgen y resurgen más allá de los tiempos y de las concepciones políticas o ideológicas dando especificidad a la materia. El ciclo vegetal o animal es uno de los que más influye en nuestro régimen de trabajo agrario al determinar un sistema propio de descansos diarios, semanales y vacacionales. Si no, serán los riesgos propios de la actividad, los que configurarán seguros especiales para la actividad ganadera o agrícola. La naturaleza perecedera de los frutos son los que exigen tiempos veloces en la resolución de los conflictos. La necesaria transformación de los productos para conservar lo producido o para otorgarle mayor valor al trabajo puesto en su creación va a hacer que la actividad agraria se extienda a las actividades llamadas conexas. La estacionalidad de los cultivos y de los nacimientos va a hacer que el mercado de estos productos se comporte

distinto y altere las leyes de la oferta y la demanda pudiéndose hablar de una inelasticidad de ambas.

La actividad genera una serie de vínculos materiales y formales (jurídicos) que conforman la Estructura Agraria. Tal estructura permite describir y ponderar el ordenamiento jurídico agrario, facilitando la identificación de lo que Vivanco llama las deficiencias estructurales que, por su connotación disvaliosa, convocan la intervención del Estado para transformarlas<sup>325</sup>.

Al describir el tipo de relaciones que se dan en el ejercicio de la agricultura, prácticamente como si se congelara una imagen para hacer una descripción taxonómica y teórica de lo que pasa, el operador del sector, sea privado, o sea público, podrá analizar el comportamiento de la actividad con respecto a los fines buscados y los recursos humanos, económicos y naturales comprometidos. También podrá distinguir las patologías que la actividad provoca en esas relaciones y así Vivanco llama deficiencias estructurales a aquellos tipos de relaciones que se comportan en forma contraria a los fines propuestos o, directamente, en contra del desarrollo mismo de la actividad<sup>326</sup>.

Las deficiencias, para él, pueden darse en las mismas relaciones materiales (falta de ejecución de obras, mala técnica agrícola, etc.); en las relaciones formales (falta o deficiente regulación de un contrato, de relaciones dominiales, etc.)<sup>327</sup> o deficiencias en las interrelaciones, es decir, de unas y otras, como sería una falta de regulación o de incentivos estatales para paliar una deficiencia en el tamaño de la tierra.

---

<sup>325</sup> VIVANCO, Antonino, *Teoría de derecho agrario*, Ed. Librería Jurídica, La Plata, 1967, T. I., pág. 33.

<sup>326</sup> Dice Vivanco: "Cuando los actos que crean tales relaciones se ejercen normalmente y se cumplen en interés individual, sin perjudicar el interés de la comunidad puede afirmarse que la estructura agraria es normal y que existe un adecuado ajuste en las relaciones. Pero este estado de cosas es difícil que se mantenga, en razón de los múltiples imprevistos que acontecen en el transcurso del tiempo, de modo que se pueden presentar situaciones que relajen o alterne seriamente esta conjunción armónica y produzcan fricciones serias que llegan a ocasionar inconvenientes, tanto en el orden social, como económico o político. Las deficiencias relacionadas pueden ser diversas y se influyen recíprocamente entre sí, en detrimento de la propia estructura agraria". *Teoría de derecho Agrario*, T. I., pág. 34.

<sup>327</sup> Dice que, a veces, son las simples relaciones materiales las que perturban las relaciones formales, como el caso de la erosión del suelo que puede provocar la rescisión del contrato. Pero también al revés, un deficiente tipo de arrendamiento, podría hacer privar el interés productivista del arrendatario generando el agotamiento o cualquier otro perjuicio al suelo.

El conjunto de deficiencias enmarca el desajuste de las relaciones estructurales y sirve para señalar el punto en que el Estado debe intervenir<sup>328</sup>. La intervención la hace el Estado a través de la política agraria que se fije. Para el mismo Vivanco, la política agraria es “la acción propia del poder público o de los factores de poder, que consiste en la elección de los medios adecuados para influir en la estructura y en la actividad agraria, a fin de alcanzar un ordenamiento satisfactorio de la conducta de quienes participan o se vinculan con ella, con el propósito de lograr el desarrollo económico y el bienestar de la comunidad”<sup>329</sup>. Tal definición engloba la llamada política agraria estatal, así como la política agraria sectorial.

Se puede afirmar que el Derecho Agrario expresa, aplica y explica la Política Agraria, por lo que el primero no puede analizarse sólo desde la perspectiva técnica propia sino también en relación con el contexto político, económico y social en el que nacen las normas y en donde estas mismas operan.

Para Vivanco, los fines que identifica para toda política agraria: el incremento racional de la producción, la conservación de las fuentes de producción agropecuaria y el bienestar de los miembros de la comunidad rural —es decir, el fin económico, el fin ambiental y el fin social— se convierten, según él, en principios del derecho agrario. Así, del fin esencial que enunciado como “conservación del recurso natural renovable” hace derivar el principio que establece que “la protección jurídica a los recursos naturales renovables, debe limitar el derecho a su disponibilidad en función a la capacidad productiva de los mismos”. Del fin esencial “incremento racional de la producción agrícola-ganadera”, surgen los principios que imponen que “toda norma jurídica agraria debe asegurar y garantizar el fomento y la protección de la actividad productiva agraria o las conexas a ella” y que “las normas jurídicas agrarias deben vincular a los distintos estadios del proceso agrícola-ganadero, en función de la economía de la producción”, principio este último que sólo recientemente fue retomado por la doctrina italiana,

---

<sup>328</sup> Así, si observamos que la mayoría de los sujetos que realizan la actividad agraria son propietarios y son muchos, ello puede indicar que no es necesario intervenir en el contrato de arrendamiento rural; pero si esos titulares son pocos, o son sociedades anónimas, me está indicando una deficiente relación entre la captación de la renta agrícola y la distribución en más familias rurales.

<sup>329</sup> VIVANCO, Antonino, *Teoría de derecho agrario*, T. I, pág. 63.

específicamente por Alfredo Massart para decir que el derecho agrario debe estudiarse bajo la óptica de la cadena de producción<sup>330</sup>. Del tercer fin esencial: el de la “seguridad y bienestar social”, extrae los principios de que “la distribución de las cargas y beneficios agrarios, deben regularse jurídicamente en relación a la capacidad productiva y al progreso social” y que “la normatividad jurídica agraria, protege los recursos naturales y la actividad agrícola por el interés social que representa la producción agropecuaria para la satisfacción de necesidades vitales”<sup>331</sup>. Por su parte, de estos principios, Vivanco deduce reglas jurídicas de carácter fundamental que desarrollan cada vez más en concreto los mismos, vinculados, incluso, con las distintas instituciones o sectores transversales que recorría el derecho agrario.

Ahora bien, esta concepción en la que el derecho agrario es visto como instrumento de la política agraria<sup>332</sup>, no debe llevar al equívoco de asimilar uno con la otra. Impregnada la política agrícola de sentido económico y productivista, el derecho agrario corre el riesgo de ser una traducción en términos normativos de conceptos, finalidades e instrumentos de la economía. El derecho aparece contaminado de vocablos políticos y económicos, usados sin ningún rigor jurídico, lo que produce desafíos tremendos al intérprete y pone en riesgo, incluso, la aplicación de tal política. A lo que se debe agregar que, cada vez más, tal sonoridad técnica y económica de la política agrícola produce la doble perversión del rechazo del jurista a estudiarla y analizarla desde sus propios instrumentos de análisis y el rechazo de los decisores políticos o los actores económicos por el jurista a quien ven incompetente en la materia, hasta que se enfrentan con el desenlace patológico inevitable: el conflicto. Todo esto parece cada vez más evidente cuando se estudia la política agrícola común europea (PAC). Pero también sucede igual con todos

---

<sup>330</sup> MASSART, Alfredo, *La producción agraria: su evolución legislativa y dogmática*, Cuadernos de Derecho Agrario, de PABLO CONTRERAS, Pedro y Sánchez HERNÁNDEZ, Ángel, Universidad de La Rioja, Logroño, España, 2004, pág. 89.

<sup>331</sup> VIVANCO, Antonino, *Teoría del derecho agrario*, cit., T. I., pág. 200.

<sup>332</sup> Siguiendo las enseñanzas de los maestros citados y de otros tantos agraristas de lustre de Europa y de América, es la forma en que encaramos el estudio y enseñanza del derecho agrario en nuestros cursos y que ha sido desarrollada y plasmada en extenso en PASTORINO, Leonardo Fabio, *Derecho agrario argentino*, Abeledo Perrot, Bs. As., 2009, obra actualizada en 2011. Ver también, PASTORINO, Leonardo Fabio, *La política agraria en la enseñanza del derecho agrario*, Revista de Derecho Agrario y Alimentario, Asociación Española de Derecho Agrario, N° 55, julio-diciembre de 2009, pág. 65.

los ordenamientos jurídicos que superan la escala nacional, ya que los procesos de integración hoy vigentes se construyen basándose en una primera integración de tipo económica. Una simple observación de las instituciones destinadas a resolver conflictos de intereses en los distintos ordenamientos —internacional, comunitario o regionales, como el del Mercosur— hablan a las claras de las cuestiones jurídicas que una política pensada solamente por los técnicos dejan sin resolver en el campo de la agricultura. Todavía mayor el fenómeno de la economicidad del sistema jurídico en el ámbito del pretendido “orden mundial” que, en el sector agrícola tiene como fuente normativa principal a la Organización Mundial del Comercio (OMC) nacida para regular, principalmente, los intercambios comerciales. Ordenamiento que, por estructurarse sobre la base del principio del libre comercio y habiéndose consolidado institucionalmente más que otros sistemas internacionales abocados a problemas de índole ambiental, social o cultural, provoca un desequilibrio exagerado a favor de los intereses económicos-sectoriales sobre aquellos mucho más colectivos.

En este sentido, también Carrozza contribuyó a poner luz en la relación que debe existir entre la política y el derecho agrario. Tanto valor le daba al aspecto político que hasta lo situaba por sobre el hecho técnico a la hora de poder localizar los datos extra-jurídicos que dan impulso al derecho agrario<sup>333</sup>. Para él, el conocimiento de los datos políticos sirve para explicar la génesis, desarrollo y declinación de los institutos jurídicos e individualizar una parte relevante de esta categoría particularmente significativa (se refiere a los hechos políticos) del derecho agrario. También releva la importancia en cuanto a fuente del derecho agrario considerando que su estudio apoya la actualización constante del significado de la norma, más allá de su significado literal, en clave de interpretación lógico-evolutiva. Termina considerando tan importante la relación política-derecho agrario en el campo de la didáctica de nuestra disciplina, que entiende que tal relación debería preceder a la relación más consolidada entre la política y la economía. Al mismo tiempo que concluye su tratamiento sobre este tema ordenando los

---

<sup>333</sup> “Prima ancora del fatto tecnico è la considerazione del fattore o fatto politico a permetterci di localizzare l’ala marcante del diritto agrario” (CARROZZA, Antonio, *Lezioni di diritto agrario*, I, Giuffrè Editore, Milano, 1988, pág. 236).

períodos del derecho agrario italiano en base a los momentos políticos que le dieron sustento y que generaron sus grandes cambios<sup>334</sup>.

El tema se relaciona con el orden público<sup>335</sup> que se considera nota característica del derecho agrario. En tal sentido, los fines de la política agraria van a ser aquellos que se identifiquen con los valores propios que tal orden público tiende a proteger.

Este orden público en el derecho agrario es dinámico por ir captando distintos intereses y la evolución social, económica y política. Este orden público que inicialmente surgió en el ámbito contractual como defensa de la parte débil (el arrendatario, aparcerero o quien, bajo distintas denominaciones quería trabajar la tierra de otro), llamado por ende orden público social, también viró hacia lo que se consideró un orden público económico cuando en casos, como el argentino, el 70% de la producción agraria, principal actividad

---

<sup>334</sup> CARROZZA, Antonio, ob. cit., págs. 237 y ss.

<sup>335</sup> El orden público representa el conjunto de valores e intereses que una sociedad determinada y en un tiempo determinado eleva a una jerarquía superior en el plano jurídico para, de ese modo, tutelarlos, promocionarlos y realizarlos. Se trata de valoraciones mayoritariamente aceptadas y vinculadas con el bienestar común, cuestión que legitima el sacrificio que, a su favor, deben realizar los intereses particulares (individuales o de grupos) en caso de contraposición con aquellas. A partir de esta identificación del orden público con ciertos valores el sistema jurídico define distintos tipos de instrumentos destinados a hacerlos prevalecer con respecto a las conductas que pudieran afectarlos así como también instituye otros que propenden a su realización y mantenimiento. Como se puede percibir, parto para la definición de un aspecto conceptual, el de la escala o jerarquía de valores, para luego referirme a las consecuencias, y no defino al orden público por estas últimas, como a veces se escucha definirlo, en el sentido que se trata de las cláusulas imperativas, las que no se pueden dejar de cumplir, que es una mera consecuencia de lo anterior.

Tales instrumentos son de naturaleza plural. Es decir, no se vinculan exclusivamente a la materia de los contratos, si bien muchas definiciones dadas en el ámbito del derecho civil se relacionan con aquellas convenciones que no pueden realizarse o sostenerse por contradecir disposiciones legales consideradas imperativas. Esta percepción restrictiva o negativa del orden público se complementa con otros instrumentos de derecho público de igual carácter represivo de la acción o voluntad individual. Me refiero al derecho penal como al derecho contravencional. Pero existe otra vertiente más que, a mi juicio, participa del orden público. Me refiero al perfil positivo vinculado a acciones del derecho puestas a servicio de la realización de los mismos valores. Se trata de un ejercicio activo del Estado para lograr realizar ese orden público con la aplicación del cuerpo normativo y el desarrollo de medidas concretas (Ver, PASTORINO, Leonardo Fabio, *Fundamentos y dinamismo del orden público en agricultura. El orden público en los contratos agrarios y agroindustriales*, ponencia presentada al XII Congreso Mundial de Derecho Agrario, organizado por la Unión Mundial de Agraristas Universitarios, celebrado en Nitra, Eslovaquia, del 5 al 8 de junio de 2012).

del país, fue realizada por quienes no detentaban la propiedad de la tierra. Más tarde se habló de un orden público ambiental, cuando la preocupación se ubicó en torno al cuidado que dicho arrendatario debía darle al recurso suelo para conservar su potencialidad productiva.

De igual modo pueden considerarse de orden público por las mismas preocupaciones sociales y económicas las normas de reforma agraria fuera del ámbito contractual.

Pero también es necesario que el orden público agrario no se sintetice en los contratos de cesión de fundos. La equidad debe primar al considerar también la distribución de las rentas entre los distintos factores productivos y la distribución de los recursos<sup>336</sup> y por ende el acceso a las fuentes de desarrollo, de lo contrario, ponemos en riesgo el eslabón inicial de la producción. Precisamente, como señala con acierto el Grupo de Brujas, el problema central de la agricultura en todo el mundo es el de la apropiación de las ganancias del sector agroalimentario por la industria de transformación y la gran distribución<sup>337</sup>. Correlativo despojo al agricultor que sólo puede resolverse con la organización de los productores, la ampliación de su fuerza negocial y, en última instancia, una intervención del derecho que garantice la equidad

---

<sup>336</sup> Ver, por ejemplo, VENTURA (*L'industria agroalimentare tra produttori e consumatori: responsabilità ed esigenze, Agricoltura e diritto, Scritti in onore di Emilio Romagnoli*, volumen secondo, Giuffré, Milano, 2000, ps.1113 y 1117) que repasando la evolución del caso europeo desde al conformación de la CEE ve, a la par del conformarse de una articulación estrecha entre agricultura y los otros sectores económicos, una dependencia cada vez más fuerte de aquella con la industria de la transformación y luego de ésta con la gran distribución. También interesante porque concluye con un juicio crítico en el sentido que, no obstante, es desacertada la política comunitaria de incentivos públicos encaminados a favorecer estructuras asociativas entre los productores, tendencia que, en definitiva, forzarán las reglas de juego del mercado con este sistema de producción y gran distribución, en tanto que le resulta más importante contribuir a influir en la estructura y la dimension haciendal para que los agricultores sean realmente empresarios con capacidad de determinar el qué producir, el cuánto y de qué calidad, de acuerdo a los requerimientos del propio mercado. Esto nos pone ante un ejemplo concreto de que la identificación de un valor como de orden público no tiene porqué reverenciarse con una única medida instrumental para alcanzarlo.

<sup>337</sup> La economía actual se mueve con el motor de la organización y la prestación de servicios. Quien puede concentrar la relación con la demanda de los consumidores, puede someter al productor a sus condiciones. En un mundo cada vez más globalizado y de capital concentrado, la agroindustria pertenece a pocas manos y lo mismo ocurre con la gran distribución. La competencia de estos pools no gira en torno al concepto de calidad sino a la reducción de precios que transfieren a los agricultores que no están ni organizados ni asociados en escala semejante.

entre los actores de la cadena productiva<sup>338</sup>. Esto hace a la finalidad esencialmente tuitiva del derecho agrario y a su perdurabilidad, ya que la actividad primaria es esencial para la continuidad de la vida en el planeta.

Entonces, la intervención legislativa en los contratos de integración también se hace necesaria ya que, como se viene sosteniendo, el productor es generalmente la parte débil y hasta se puede sospechar en algunos casos que esta modalidad sirva para encubrir un trabajo realmente dependiente. Puede suceder que algún empresario agropecuario por su propio volumen de producción, por concentrar alguna producción especial (denominación de origen, carnes de una especial calidad, etc.), pueda en ciertos casos integrar pequeñas empresas que le suministran insumos, materiales para el embalaje o presentación de sus productos si los comercializa directamente, e incluso puede integrar a productores de la misma zona que se dedican a la propia producción primaria, a los que —aventajado por el prestigio que su propia empresa o nombre comercial tiene en el mercado— les impone producir siguiendo ciertos protocolos y en base a determinada genética.

Sin embargo, la mayoría de las veces, el productor agropecuario, queda sometido a una única empresa que industrializa su producto en la zona o lo comercializa, la que también tiene organizada la recolección de los productos. También se da la dependencia con los supermercados que pueden llegar a asegurar la compra total de la producción de una determinada región. La dependencia es clara hasta desde la nominación que se le da a las partes: integrador e integrado.

En muchos de estos contratos las relaciones son complejas y tienden a des-responsabilizar al integrador. Por ejemplo, en la producción hortícola, el integrador —sin perjuicio que pueda ser también productor agropecuario— concentra en su poder la demanda por alguna relación comercial, por ejemplo, con un gran supermercado. El integrador puede ofrecer, o no, distintas prestaciones: semillas, agroquímicos, asesoramiento técnico, etc. El integrado se compromete a producir ciertas variedades, cultivarlas, cosecharlas, seleccionarlas y embalarlas de acuerdo a técnicas y características previstas en el acuerdo. Incluso se suele fijar alguna cláusula de exclusividad. Luego el integrador, en vez de comprometerse a la compra, simplemente se obliga a tomar la producción en consignación, haciendo una liquidación

---

<sup>338</sup> *Agriculture, un tournant nécessaire*, pág. 37.

ulterior en la cual deduce los aportes ofrecidos, pero no se compromete ni responsabiliza por la venta.

Para quienes sostenemos que estos contratos, tienen que mantenerse en la esfera de influencia del derecho agrario y no ser considerados de derecho comercial<sup>339</sup>, corresponde interpretar el contrato bajo una perspectiva tutelar respecto al productor agrario<sup>340</sup>.

Ello se está observando aún en ese ámbito de la OMC que si bien no sólo en la mirada de la mayoría sino en los documentos mismos connota un interés mayormente economicista, pero que, por influencia de los intereses propios de los estados, está incorporando aquellos valores ambientales, de desarrollo rural, culturales y sociales en general que se manifiestan en la búsqueda de excepciones a la tendencia propia del sistema de liberalizar la agricultura.

En relación al orden público, cabe decir que, si bien bajo intereses distintos, cada país se aviene a reconocerlo para la agricultura. El orden público que rige la agricultura, no es patrimonio sólo de los países como la Argentina, exportadores claros de sus derivados, donde por ende, debe existir un interés nacional por fomentar el sector. Aquellos países que, por el contrario, no producen, también consideran de interés público alcanzar la suficiencia alimentaria. En otros casos, como el señalado de Europa, la decisión política por dedicar más del tercio del presupuesto comunitario a la agricultura tiene, además, el objetivo de sostener la población rural en ese territorio ofreciendo, como lo fija el Tratado de Roma, un nivel de rentas y de vida equivalente al de las poblaciones urbanas. Otros países consideran el orden público en relación al objetivo de lograr o sostener la soberanía alimentaria. Pero, más allá de esta ubicación geopolítica, también

---

<sup>339</sup> PASTORINO, Leonardo F., *La empresa agraria*, en PIAGGI, Ana, "Tratado de la empresa", Abeledo Perrot, Buenos Aires, T. 1, 2009, pág. 669. También ver mi Prólogo a la obra de DOMÈNECH, Gloria, *Los contratos de integración agroindustrial*, Ediciones Cooperativas, Buenos Aires, 2010, pág. 12 y la opinión en igual sentido y con amplios fundamentos, luego del análisis de una vasta legislación europea, en pág. 128 y ss.

<sup>340</sup> Muy incidentalmente y por la vía de principio estas ideas parecen ser aceptadas en el Anteproyecto de Código Civil y Comercial de la Nación, recientemente puesto a consideración del Congreso Nacional. En el mismo, el art. 11 establece la corrección al "abuso de posición dominante", dejando librado a las leyes especiales una regulación más específica aunque la norma proyectada autoriza la intervención del juez para corregir e, incluso, volver la situación al estado anterior y fijar indemnizaciones.

debe convenirse que en todos los casos, el orden público debe estar vinculado a la protección de un sector productivo de bienes primarios que, por su ubicación en la cadena de producción, tiende a ser condicionado por los otros sectores de la cadena (industriales, distribución, exportación, etc.) lo que justifica una intervención, en la manifestación que políticamente y de acuerdo a la ideología de cada gobierno se crea conveniente.

Esta mirada del derecho agrario lo enriquece y lo aleja de otros sectores del derecho mucho más fuertemente marcados por el positivismo jurídico. Éste, tiende a explicar las normas vigentes y darles valor por sí mismas entendiendo al ordenamiento como un sistema cerrado y efectivo por su sólo valor normativo. En cambio, la regulación por el derecho agrario de un hecho técnico, caracterizado como se intentó hacer arriba, que debe afrontarse interdisciplinariamente y que es variable por razones geográficas, económicas, políticas, tecnológicas o por determinados usos y costumbres propios de cada lugar, hace que el derecho agrario no pueda interpretarse del mismo modo que el derecho civil. Por eso, desde antiguo, los agraristas mencionan el hecho técnico, el hecho político y el hecho económico para describir la esencia del objeto de regulación de la materia.

Por todo ello, entiendo que es difícil concebir, definir o explicar “un” derecho agrario o “el” derecho agrario, sino que al pensar en el objeto de regulación y estudio del derecho agrario se debe pensar en “varios” derechos agrarios. Esta idea se me presentó mucho más evidente al terminar el *Derecho agrario argentino*, libro citado en nota previa, donde al tratar de presentar la materia entera los cortes y relaciones entre contenidos ya me hicieron confrontar con las ideas de otros autores argentinos y sus diferentes enfoques y también notar cómo las distintas teorías en cuanto al objeto del derecho agrario tienen una base normativa nacional muchas veces difícil de trasvolar. Hacia el mismo interior del derecho agrario argentino, al redactar el capítulo respectivo a las constituciones provinciales, pude notar cómo cada provincia desde sus propias realidades, épocas de sanción, estado de desarrollo, actividades productivas, estructuras agrarias, etc., se orientaban hacia distintos institutos. Ello me llevó a pensar en un nuevo libro —*Derecho agrario provincial*<sup>341</sup>—, que por el esfuerzo que requería realicé con la colaboración de

---

<sup>341</sup> PASTORINO, Leonardo Fabio (director), *Derecho agrario provincial*, Abeledo Perrot, Buenos Aires, 2011.

distintos autores que encararon el desarrollo del derecho agrario nacido en cada una de las provincias y en ese nuevo libro el concepto de que no existe un único derecho agrario se hizo mucho más evidente. Compartiendo todos ellos un “derecho común”, el de los contratos y otras instituciones privadas que en mi país son de regulación nacional, los distintos capítulos dedicados a cada una de las veintitrés provincias argentinas mostraron una fisonomía muy distinta, lo que me hizo ver a cada capítulo como un pequeño manual o libro dentro de un libro mayor.

No existe un derecho agrario con vocación universal que vaya a lograr unificar en base a ciertos institutos ideales las categorías jurídicas agrarias replicables en cada uno de los ordenamientos. Ello surge de la esencia misma del objeto de regulación de la materia que es, a mi juicio, la actividad agraria. Ésta se desempeña partiendo de elementos vivos que, como tales, tienen unas características únicas y una dependencia absoluta con el ambiente circundante, lo que desde ya condiciona las llamadas agro-eco-regiones cambiantes en los distintos territorios y producciones diferenciadas en ellas, lo que, a su vez lleva a normativas particulares. De esas mismas características regionales, derivan condiciones diferenciales entre países y regiones, países agro-exportadores y países dependientes de alimentos y otros insumos de origen agrario, lo que condiciona las políticas —proteccionistas o expansivas, para simplificar una clasificación que en la realidad presenta muchas otras variantes—, políticas que se exteriorizan en reglas de derecho que, por consiguiente, también serán diferenciadas de acuerdo a los ordenamientos en que nacen. A su vez, cada ecorregión va a presentar mayores riquezas o insuficiencias respecto a los distintos recursos naturales, lo que también contribuirá a perfilar las características del derecho agrario que, dependiendo de estos para la producción, debe regular los modos de acceso y sus usos en beneficio de la totalidad de los productores usuarios. Asimismo, debe tenerse en cuenta el factor climático que, además de interferir en los tipos productivos, lo hace respecto a los riesgos de la agricultura, lo que también lleva a preocupaciones e institutos particulares dependientes de cada región.

También influyen en esta imposibilidad de universalización del derecho agrario la historia y las perspectivas de análisis con que se concretizó la disciplina en cada momento; la política de cada estado y su perfil más o menos intervencionista en agricultura como también otras concepciones

políticas que van a influir en la elección de los instrumentos jurídicos transformadores de la estructura agraria de cada momento y región y también los valores que se rescatan para constituir el orden público que puede ir rotando el acento protectorio para privilegiar o proteger al productor sin tierra respecto al terrateniente rentístico; o al productor respetuoso de las normas ambientales o que produce bajo un modelo de sostenibilidad, respecto al que lo hace en menor grado; o a los productores agrarios en general, propietarios o arrendatarios en relación a los otros sectores de las cadenas productivas que tienden a condicionar a los primeros a sus propias exigencias y posiciones de poder.

Pero también corresponde señalar que el ámbito competencial de la jurisdicción que se analiza también influye en el contenido a tratar. En el caso argentino, es fácil identificar los problemas de dominio, contratos y empresa en el ámbito nacional, pero a nivel provincial los códigos tienen vedadas esas temáticas y abordan cuestiones más territoriales y de recursos naturales. A nivel regional e internacional, serán los productos agrarios los que circulan y poco se regulará sobre la actividad o la organización empresarial o el uso de la tierra.

Finalmente, influirán en la gama de derechos agrarios las fuentes productoras del mismo, la todavía aún significativa vigencia de los usos y costumbres, los preceptos constitucionales que marcan rumbos diferenciados, las fuentes internacionales y regionales, entre las más importantes a estos fines.

## **2. MÁS ALLÁ DEL SECTOR PRODUCTIVO PRIMARIO**

Estos sistemas jurídicos —tanto el internacional como los regionales— han partido de una regulación concentrada con exclusividad en las cuestiones aduaneras por lo que sólo podían regular la comercialización de los productos derivados de la actividad agraria, que en el campo internacional queda lejos de realizarse por los propios productores y, en consecuencia, jamás se trató de un objeto de regulación de la materia agraria en sí misma. Claro que las políticas aduaneras podían influir en forma contundente en la elección productiva de los sujetos agrarios. Es decir, al ajustar los precios internacionales, las tarifas aduaneras pueden incidir en la orientación de las ventas al exterior o al interior del país y con ello también en el precio y

rentabilidad para el productor, ergo, en sus opciones productivas. Ello llevaría a analizar este sector como uno propio de las actividades que Vivanco<sup>342</sup> llamaba vinculadas, es decir, un sector que sin ser objeto de regulación del derecho agrario era sí de interés significativo en el estudio del mismo para entender el fenómeno productivo global.

Pero luego, estos derechos se ocuparon cada vez más de las cuestiones de calidad, de la sanidad, de la tipificación y nombre de los productos, de los procesos productivos y tantas otras cuestiones con influencia directa en la regulación de la primera etapa productiva. También debe recordarse que el sistema actual de la Organización Mundial del Comercio (OMC), incluye en el Acuerdo Agrícola, junto con las cuestiones relativas a las tarifas aduaneras y a los subsidios a las exportaciones, un capítulo tan importante o más que éstos mismos, vinculado con las ayudas internas a la producción primaria. Es por tal motivo, que aún para quienes se concentran en una visión del derecho agrario destinado sólo a la regulación primaria de la actividad, no puede dejar de ser significativo el estudio e influencia de esta fuente internacional, como tampoco la de los otros acuerdos de la OMC, en primer lugar el Acuerdo Sanitario y Fitosanitario y también el Acuerdo sobre Obstáculos Técnicos y el Acuerdo sobre Aspectos de los Derechos de Propiedad Intelectual relacionados con el Comercio, en cuanto regula, por ejemplo, las indicaciones geográficas que tienen directa incidencia en el modo de producir los productos primarios que pretendan ser alcanzadas o favorecidas tanto por tales indicaciones como por las denominaciones de origen.

Muchas de las características señaladas acompañan a los productos agrarios más allá de la etapa primaria de producción, sea que esas ulteriores etapas las realice el mismo productor (actividades conexas) u otro (actividades vinculadas). De allí que el producto agrario tenga por un lado características propias que lo hacen generar un comportamiento económico diferente<sup>343</sup>, lo que ya en el plano del GATT primero y luego en la OMC generó la llamada excepción agrícola, obligando a contemplar una regulación internacional especial para los productos agrarios primarios o transformados, así como también obliga a los interesados por el mercado de este tipo de productos a recurrir al estudio del comportamiento y de las

---

<sup>342</sup> *Teoría de derecho agrario*, T. I, pág. 27.

<sup>343</sup> CARROZZA, Antonio, *Reflexiones en torno al concepto de producto agrícola*, conferencia en el VII Congreso Internacional de Derecho Agrario, Rosario, 19 al 21 de abril de 1999.

actividades agrarias y a su derecho para entender distintas cuestiones que, en lo técnico jurídico pueden ser consideradas comerciales.

Llamativo, como ejemplo de lo último, resulta en el caso argentino y con su producto insignia, la carne vacuna. Por ejemplo, respecto al rol del consignatario de hacienda y el contrato de consignación, sujeto que en cuanto intermedia y no produce por sí mismo es un sujeto comercial, al igual que el contrato de consignación y, por ende, son regulados por el Código de Comercio. Sin embargo, difícil hallar en los libros de derecho comercial explicaciones de las modalidades, usos y costumbres, prácticas y papeleo específico que dichos sujetos deben llevar cuando se dedican a la consignación del ganado. Ello se debe a que esas prácticas y usos y costumbres están vinculados estrechamente a la actividad de cría del ganado, de la que la labor del consignatario bien puede considerarse estrechamente vinculada a la actividad principal agraria y, además, porque el papeleo está referido con documentación sanitaria, guía de traslados, certificados de dominio de animales, y otras cuestiones también propias de aquella actividad, caso típico la normativa de marcas y señales del ganado y de los documentos indicados, enseñadas y reguladas por el derecho agrario. Ello no implica que deje de considerarse comercial al contrato, pero llama la atención de cómo la actividad primaria y el derecho agrario extienden sus aportes para interpretar el fenómeno que regulan más allá de su específico campo regulatorio. Es más, me atrevería a pensar que en la hipótesis de que en mi Provincia de Buenos Aires se constituyera un fuero agrario, como desde antaño se ha esbozado y he siempre sostenido<sup>344</sup>, el contrato de consignación podría quedar dentro de la materia agraria, así como los empleados que participan de los remates de ganado, más allá de que sus patrones no sean sujetos agrarios, son alcanzados por la específica ley de trabajo agrario.

En este caso de la cadena de la carne el conocimiento del sistema productivo primario reaparece constantemente y los sujetos se crean y adquieren una forma propia en virtud del mismo. No me alcanzan las páginas asignadas para esta contribución para explicarlo cabalmente (por otra parte debería desarrollar in extenso cómo se mueve toda la cadena) y entiendo que sería un trabajo necesario y pocas veces tratado, incluso por los agraristas de mi país, por esta cuestión de entender que más allá del campo el objeto

---

<sup>344</sup> PASTORINO, Leonardo, *Fuero agrario*, Ed. Scotti, La Plata, 1995.

de regulación salía de la esfera del dominio de la materia. Así, a pesar de ser un tema muy común e importante para mi país, termina no siendo estudiado en detalle por ningún jurista. De allí que yo en las clases distingo, para poder desarrollar esto, entre objeto de regulación —donde lo agrario y lo comercial pueden estar claramente establecidos por una norma— y objeto de estudio del derecho agrario que muchas veces trasciende a otras actividades reguladas por otras especialidades.

También resulta interesante observar cómo esta figura del consignatario, vinculada al área de los servicios, a partir del conocimiento técnico del “negocio” de la carne y de las técnicas de producción, tiende a buscar acaparar mayor rentabilidad absorbiendo cada vez mayores funciones como el servicio de transporte (propio o intermediando con verdaderos transportistas); el servicio de engorde intensivo, a través de lo que en Argentina se difunde como técnica de *feed lot*<sup>345</sup> (también propio o de terceros); el pago, a partir de lo recibido por la venta de ganado, de deudas del productor o hacendado y otros servicios de carácter administrativo, siendo que muchas veces el productor está alejado de los centros urbanos o las capitales donde sí tienen sus sedes los consignatarios; asesoramiento contable y jurídico; tramitaciones ante organismos sanitarios y municipales para la obtención de guías, haciéndose otorgar mandatos en tal sentido y gestionando dichos documentos y oferta de crédito. Al punto que hace poco ubiqué un tipo de contrato de consignación que facilitaba en tal modo la introducción de inversores al sector ganadero al punto que podría equipararse al productor con un verdadero inversor, desconocedor del manejo técnico del sistema e individualizarse al consignatario con el conocedor o profesional de la ganadería. Sucintamente, el productor obtenía un crédito del consignatario para financiar el engorde a corral (*feed lot*); se le ofrecía al productor una cantidad determinada de *feed lots* de acuerdo a la zona en que se encontrara y el con-

---

<sup>345</sup> La actividad y el contrato de *feed lot* fue recientemente calificada de agraria por una Cámara de Apelaciones en lo Comercial, dicha sentencia la he comentado y se puede ver ese trabajo para comprender un poco más las distintas modalidades contractuales posibles, el caso en que se equipara con la aparcería pecuaria y cómo, aún en este supuesto las relaciones de fuerza entre las partes varía, tendiendo el *feedlotero* a integrar a su organización a los productores (PASTORINO, Leonardo Fabio, *La naturaleza agraria del contrato de feed lot y la posibilidad de pactar la prórroga de jurisdicción*, Jurisprudencia Argentina, Abeledo Perrot, Buenos Aires, 2012-I-9).

trato de engorde se hacía entre productor y “feedlotero”<sup>346</sup> manteniéndose el consignatario ajeno a dicho contrato; el consignatario define el momento de la venta de acuerdo al peso óptimo obtenido e intermedia en la operación; de lo producido cobra una comisión y eventualmente su crédito pero, de todos modos, triangula a través de un segundo contrato con el feedlotero y celebra un convenio por el cual este último se obliga a retener en ganado necesario para garantizar su crédito.

Pero así como la figura del consignatario está tan influida por “lo agrario”, otros sujetos también lo están: mandatarios, matarifes, mataderos, frigoríficos, transportistas, etc.

Por otra parte, para quienes ven al derecho agrario como un derecho vinculado con las actividades primarias en exclusividad, es difícil asumir las necesidades actuales de estrategias que lleven a una ampliación cada vez mayor de las actividades conexas por parte del productor primario o a considerar agrarios los contratos que este realiza con el objeto de obtener una mayor rentabilidad de sus productos. Esto, a mi modo de ver, tiene directa relación con la política legislativa que se adopte para proteger a los productores primarios en relación a los restantes eslabones, sean estos industriales, de las cadenas de distribución o grandes mayoristas o exportadores. Creo, no obstante, que la doctrina agrarista debería bregar porque la legislación extienda los principios protectivos al sector primario explicando los motivos que lo hacen vulnerable frente a los restantes sectores de las cadenas de producción. Pero la cuestión no se agota en cuanto a la relación económico-jurídica entre los distintos actores económicos, sino que tiene que ver también con la tutela de los consumidores que apunta a regular cada una de las etapas de la producción, sea esta orientada al sector agrario, sea al sector medicinal, sea al sector industrial.

Hay quienes ven este proceso global como una integridad tal que hacen subsumir al derecho agrario en un derecho superior, a veces llamado alimentario y otras veces agroalimentario, pero siempre con la pretensión de que estos nombres indiquen una rama superadora, más abarcativa, del derecho agrario. La actividad agraria, para esta corriente, estaría condicionada totalmente por las políticas públicas garantistas de una tutela sanitaria y de calidad y de una pretensión de alcanzar a cubrir las distintas necesidades

---

<sup>346</sup> Así se llama en la jerga al titular del feed lot.

alimentarias de la población, objetivos que por su propia importancia hace perder, para los sostenedores de estas posiciones, trascendencia a la caracterización propia de la actividad agraria como fundamento de la autonomía del derecho agrario.

Creo que el derecho agrario debe acrecentar sus confines al sector agroalimentario ya que una visión cada vez más usual de las cadenas de producción para regular la actividad introduce siempre más datos del particularismo de la actividad agraria y de la especialidad de los productos agrícolas. Esta visión de cadena, que es tanto para el sector alimentario como para otros sectores agroindustriales, debe asimilar también los fundamentos de la actividad agraria que la justifican como sector débil y a proteger en las relaciones con los restantes sectores. Por ello es importante extender la influencia del derecho agrario hacia esos otros vínculos, más que replegarse en la visión que mantiene al derecho agrario como exclusivo de la actividad primaria. Pero eso mismo no implica que el derecho agrario deba abarcar las actividades comerciales o industriales, como tampoco implica que el derecho comercial deba terminar por absorber al derecho agrario o imponerle al sector agrario sus principios y dinámica propia, lo que llevaría a serias deficiencias estructurales. Creo, en cambio, en una vía de medio, por la cual el derecho agrario regule y estudie las normas e institutos que teniendo que ver con los bienes y la actividad agrarios, reflejan características particulares provenientes del mercado de alimentos y usar el concepto de actividad como límite para escindir las normas agroalimentarias o agroindustriales de aquellas que son directamente industriales en lo que hace a su objeto de regulación. Es decir, en tanto la norma regule la actividad agraria o aquellas actividades en conexión con la agraria, estaremos todavía en el derecho agrario y si lo que se regula es un contrato entre sujetos agrarios y sujetos industriales deberemos pregonar, partiendo de los datos normativos de cada ordenamiento jurídico particular, que prime la influencia de los principios que reconocen las particularidades de la actividad agraria y, por ende, la protegen. No por eso, dejar de tener una mirada extensa sobre la cadena, sus ciclos y también los otros intereses en juego (consumición, ambiental, desarrollo rural, etc.) como verdadero marco de estudio del derecho agrario y como posibles influencias de la normativa agraria.

Visto el derecho agrario en relación directa con la política, corresponde apuntar que siendo la política agraria una de las tantas políticas estatales,

esta puede ser aprovechada por el propio Estado para obtener otros fines, más allá de los propios del sector productivo. Cada vez es más notorio que los distintos ámbitos de regulación se cruzan y se habla cada vez más frecuentemente de derechos transversales que atraviesan y son atravesados por muchas más especializaciones.

Así como la norma agraria recepta muchas veces las necesidades de las políticas ambientales, de salubridad, de calidad, alimentaria, de conservación de los recursos, de planificación territorial, etc.<sup>347</sup>, también es cierto que muchas veces la visión de la cadena produce legislaciones que en un cierto punto superan lo estrictamente agrario y se expanden a los sectores agroindustriales, agrocomerciales, agroalimentarios, etc. y que inclusive siguen al producto más allá de cualquier posible conexión jurídico-técnica con lo agrario. Lo importante, en estos casos, creo que es la visión global y el análisis de efectividad que puedan tener esas regulaciones en miras al logro de los objetivos planteados y no quedarse con la evaluación acerca de si la ley adoptó correctamente el criterio distintivo de agrariedad que abrazamos, el que, sin lugar a dudas es útil a los fines académicos y a veces para la determinación de la aplicación de un verdadero sistema autónomo de derecho o un sistema judicial específico, pero que debe ser ponderado en su correcta y estricta dimensión para que las cuestiones dogmáticas no terminen enceguciendo la mirada de quien explica y aplica un derecho de alto interés social.

---

<sup>347</sup> Este fenómeno es cada vez más reiterado y hace pensar a una cantidad de derechos hermanados que se distraen en una constante búsqueda de criterios definitorios y sistemáticos pregonando una autonomía difícil de lograr por regular bienes, actividades y territorios en múltiple relación. Sólo pongo un ejemplo que recientemente se está desarrollando y es el concepto de “huella hídrica”, para algunos “venta virtual del agua”. Concepto vinculado al derecho de aguas, que muchas veces reclama una específica autonomía o se lo visualiza inmerso de otro derecho superior como el ambiental; pero a la vez netamente aplicable a la actividad agraria en cuanto sistema productivo y con fuertes reflejos en el sector agroalimentario como sello o publicidad para la competencia entre productos. Un ejemplo también de cómo las cuestiones ambientales y comerciales se entrecruzan y los fines o valores colectivos pueden ser también aprovechados como elementos de competencia comercial internacional por lo que en este sector del derecho agrario cada instrumento y cada concepto debe ser analizado desde la perspectiva de la política para no caer en el pecado de, bajo pretexto de buscar la norma universal válida, asumir como propios intereses ajenos.



# **ORDENAMIENTO TERRITORIAL**



# RURALIZANDO LAS CIUDADES Y URBANIZANDO EL ESPACIO RURAL

POR LETICIA A. BOURGES<sup>348</sup> Y ESTHER  
MUÑIZ ESPADA<sup>349</sup>

## 1. INTRODUCCIÓN

En la actualidad, la sociedad se enfrenta a dos problemas fundamentales: la seguridad alimentaria y las consecuencias de las concentraciones demográficas, que afectan tanto a las áreas urbanas como a las rurales. Sin embargo, el enfoque combinado e integrado es bastante reciente.

Hasta hoy, los problemas ambientales fueron analizados desde cada lado. Las crisis alimentarias, la preocupación respecto la seguridad alimentaria y la protección del medio ambiente invirtieron algunas consideraciones, legitimaron algunas políticas e impusieron un cambio de mentalidad. Estas circunstancias implicaron la revalorización de la agricultura y una nueva replanificación de las ciudades.

Los beneficios tanto psicológicos como físicos atribuibles a los espacios

---

<sup>348</sup> Doctora en Derecho. Secretaria General del Comité europeo de derecho rural (CEDR).

<sup>349</sup> Catedrática de derecho civil. Universidad de Valladolid. Vicepresidenta del Comité Europeo de Derecho Rural (CEDR).

verdes y la cuestión de la seguridad alimentaria han llevado a incorporar la agricultura a los centros urbanos, a través principalmente de la agricultura vertical, la agricultura urbana y la agricultura periurbana. Si bien, estos casos son apreciados por sus efectos positivos, las consecuencias legales de su regulación y las consecuencias sobre la calificación de la agricultura se han descuidado.

Por otro lado, el bienestar en el medio rural es un factor que colabora a una mejor distribución de la población, lo cual exige específicas políticas, particularmente de cohesión, que hagan atractivas las zonas rurales, con el objetivo de mantener el equilibrio demográfico en algunos países y para desarrollar otros.

Estas relaciones entre las zonas rurales y urbanas se analizarán teniendo en cuenta todas estas consideraciones.

## **2. RURALIZANDO LAS CIUDADES**

Las principales preocupaciones de las posibles o reales consecuencias entorno al cambio climático han fomentado iniciativas ciudadanas que aspiran a la aplicación alargada del principio de desarrollo sostenible, aun en las ciudades. En el 2005, la FAO estimó que la agricultura urbana podía alimentar un cuarto de la población mundial.

El primer enfoque fue imaginar la agricultura urbana como una solución viable para ciudades sobrepobladas de los países en desarrollo. Luego, las crisis alimentaria y económica y las preocupaciones éticas acentuaron la idea de introducir la actividad productiva agrícola en las urbes para reducir el circuito comercial, asegurar la calidad y mejorar el impacto ambiental.

Analizaremos los tres principales tipos de agricultura urbana.

**2.1 Agriculturas de urbe** — Como se anunciara, hacer agricultura en los centros urbanos o en sus alrededores responde a dos necesidades contemporáneas, responder a la eventual seguridad alimentaria y a cuestiones relativas a los alimentos (producción estacional, reducción de circuitos de comercialización), y contribuir a mejorar los parámetros ambientales urbanos. Todos los modelos que se han imaginado conllevan ciertas ventajas y desventajas, sin contar alguna consecuencia jurídica.

La agricultura de techo se anunció como una alternativa útil frente a

las iniciativas de los jardines de techo (roof gardens). Estos fueron concebidos como una solución ambiental para mejorar la eficiencia de la climatización, contribuyendo a la purificación del aire de la urbe y se traducen en la posición ambiental adoptada en la concepción de las ciudades. El cambio de la función ornamental por una función productiva de la utilización “verde” del techo ha recabado generalmente respaldo social, sin reparar en las problemáticas a las que podría dar lugar (por ej. en la gestión).

Respecto de la agricultura periurbana, periférica o de suburbios, como premisa, cabe destacar que históricamente los asentamientos se dieron en zonas generalmente fértiles en razón justamente de asegurar la provisión de alimentos; en la actualidad, la extensión de los centros poblados da lugar a la desaparición de la tierra cultivable alrededor de las ciudades, lo cual implica una disminución o desaparición de producción alimentaria a escala nacional. Por ello, esta agricultura es beneficiosa en situaciones de emergencia, por la regulación de la dieta alimentaria (consumo estacional) y por acortar el circuito comercial, fortaleciendo la idea de seguridad alimentaria (tanto en términos sanitarios como cuánticos) y de autenticidad (cinturones mercado-granjas). También se le han reconocido algunos beneficios sociales importantes: la posibilidad de usarla como instrumento educativo o lúdico, contribuyendo al equilibrio psicológico de los usuarios (parcelas de uso individual o comunitario); o como instrumento de rehabilitación para individuos con dificultades sociales.

La explotación agrícola periurbana (excluido el parcelamiento para atribución temporaria o a fines sociales) trae aparejada una problemática aun en ciernes: la competencia por el uso de la tierra (clave: rentabilidad y productividad financiera). Esto origina la discusión sobre la importancia, la justificación y la legitimización de mantener reglas estrictas respecto al destino de tierras rurales o a vocación agrícola y la flexibilización o rigidez de la reglas de urbanismo que facilitan la extensión de zonas urbanas.

Por su lado, la agricultura vertical es una nueva forma de estructura productiva y busca dar una expresión concreta al principio de desarrollo sostenible y a asegurar a las ciudades el aprovisionamiento de alimentos. Se caracteriza por el uso de un edificio de varios pisos dedicados a la actividad agrícola, con un área de venta, un sistema óptimo para el uso del agua y reciclaje de residuos, con autosuficiencia en términos de energía (búsqueda de impacto ambiental cero en emisiones, residuos y uso de productos quí-

micos). Este modelo también concuerda con el nuevo fenómeno de Ciudades de transición (lanzado en el 2006 en Totnes, Devon, UK), que se preparan para un mundo sin o post-petróleo, promoviendo la participación de la sociedad civil y basándose en la habilidad de reaccionar frente a las crisis, reinterpretando los sistemas de vida, alimentos, transporte y energía a la luz de la reevaluación de las demandas de los consumidores. El principio participativo aspira a una sociedad activamente responsable.

En este análisis casi enumerativo vale mencionar el método de “permaculture”, diseñado en los años 1970, que pretendía generar ecosistemas perennes que sean económicamente viables compatibilizando árboles y cultivos. Si bien este sistema se implementa en campo abierto y recalca la fuerte componente ambiental de la actividad agraria, es dable pensar la multiutilización de espacios verdes urbanos cuando sea agrónomicamente posible.

Ante este panorama donde se incorporan nuevas técnicas de producción o el desarrollo de actividad agraria en sitios no convencionales (hasta ahora), la pregunta es si estos métodos o estructuras de producción pueden influir en la especificidad del derecho rural y hacérsela perder o afectarla.

**2.2. Los nuevos desafíos para el derecho rural** — Lorvellec consideraba que el derecho rural se extiende sobre el espacio rural y sobre las cuestiones agroalimentarias<sup>350</sup>. Asimismo, Hudault ha precisado que el derecho rural es agroalimentario, agroindustrial y agroambiental<sup>351</sup>, mientras algunos se han atrevido a actualizar esa última característica por la de agro-multifuncional<sup>352</sup>.

Sin embargo, las nuevas agriculturas urbanas parecen capaces de convulsionar nuevamente poniendo en riesgo la especificidad del derecho rural por la aplicación de reglas de derecho común o se cuestione la validez de la eventual subvención a un método productivo que elimina ciertos riesgos y deslocaliza la producción. Por tanto, las nuevas técnicas y procedimientos de producción podrían dar lugar a nuevas discusiones académicas.

---

<sup>350</sup> LORVELLEC, L., *Droit rural*, Masson, Paris, 1988, pág. 10.

<sup>351</sup> HUDAULT, Joseph, *L'évolution du droit rural*, IX Congreso Español y I Internacional de Derecho Agrario (Valencia, 22 al 23 de junio de 2006).

<sup>352</sup> BOURGES, L., *La distinction juridique entre produit agricole et produit agroalimentaire dans la dynamique du droit rural*, Thèse, Université de Paris 1 Panthéon-Sorbonne, 2013, p.229.

Como se ha visto, la agricultura vertical es delineada dentro del nuevo enfoque que adopta la sociedad civil respecto de la alimentación y la agricultura, pero en gran parte, afecta a ciertas características económicas de la actividad que le han valido la justificación de un status especial. Esta organización productiva agrícola elimina algunos problemas estructurales (la distancia entre los centros de producción y los de distribución o de comercialización, y facilita la compra en el punto de producción), así como limita ciertos riesgos climáticos (técnicas de invernadero o de cultivo intensivo). De esta manera, contribuye a asegurar el aprovisionamiento de alimentos y resuelve dos temas claves para la agricultura (dispersión de la oferta y riesgo climático).

Sin embargo, la disminución de ciertos efectos climáticos no implica la eliminación de otros riesgos biológicos, como enfermedades y plagas, cuales podrían poner en riesgo sanitario a la población (ej. mutación de virus). Además, a raíz de la eliminación de ciertos riesgos, la noción de agricultura que tiene la sociedad puede ser distorsionada o reducida a aquella de productor de alimentos de huerta, sin tener en cuenta la producción agrícola que requiere escala y que se destina tanto a la producción de alimentos como a la provisión de materias primas para el sector industrial (textil, combustibles, farmacéutica, cosmética, etc.), ni la producción que aun siendo de escala reducida y generalmente específica, es parte y hace al ambiente rural (quesos, vinos, etc.), y cuyo elemento tierra (*terroir*) es determinante.

Estas consideraciones no desprecian las posiciones que defienden la práctica de la agricultura en las ciudades como medio de acercamiento o de información sobre la actividad misma para hacerla más comprensible. Sin embargo, esta introducción podría conllevar un cierto riesgo de banalización que permita desvirtuar los parámetros básicos del derecho rural, situación que podría verse acentuada por una mala interpretación de las políticas que procuran mejorar el nivel de infraestructura de las zonas rurales a través de la incorporación de elementos o características “urbanas”.

### 3. URBANIZANDO EL ESPACIO RURAL

Siempre se ha reconocido una enorme desigualdad entre las zonas urbanas y rurales, afectando a la economía de cualquier país la fuerte despoblación de las zonas rurales. El camino hacia la igualdad estructural

entre el ámbito rural y urbano, así como hacia la tutela del territorio rural y las tierras dedicadas a la agricultura es un proceso en lenta evolución. Desde hace décadas, se trata de garantizar en el territorio rural una política específica de desarrollo y de mejora del nivel y calidad de vida de sus habitantes, justificado no sólo por criterios de solidaridad interterritorial e intersectorial, que ya de por sí deberían ser suficientes, sino por las propias necesidades globales de todo país, teniendo en cuenta la propia configuración geográfica-territorial y la relevancia estratégica de los sectores económicos tradicionalmente vinculados al medio rural, entre los que se destacan la agricultura, la ganadería y la silvicultura<sup>353</sup>.

Ante la desigualdad manifiesta, la estrategia adoptada por la UE, para hacer frente a esos problemas y a la crisis económica, se basa en la utilización de la “cohesión territorial” como un elemento esencial a tal fin, definiendo la cohesión 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”. Este enfoque es el reto crucial de los próximos años, ya que se propone una nueva relación entre el ámbito urbano y el medio rural<sup>354</sup>.

Esta consideración constituye a las políticas que apuntan a la cohesión territorial como un instrumento estratégico de desarrollo (2.1). Por otro lado, la cuestión ambiental es de naturaleza transversal y abarca las legislaciones urbanas y rurales (2.2), aunque sea un elemento constitutivo de la actividad en virtud de la ecocondicionalidad de las ayudas.

3.1. La cohesión territorial: el instrumento estratégico — Para lograr la consecución de los objetivos impuestos en la Unión europea se aprobó – en el marco de las estrategias de Lisboa y de Göttemberg, bajo un enfoque integrado acordado en la Carta de Leipzig – el Libro Verde sobre La cohesión territorial. Este documento recuerda que la cohesión territorial se lleva debatiendo en la UE en el marco de un diálogo intergubernamental

---

<sup>353</sup> AMAT LLOMBART, P., *La normativa comunitaria de desarrollo rural frente a los nuevos retos y prioridades de la UE*, RDAA, nº4, 2009, ps. 15 y ss.

<sup>354</sup> Vid. VVAA, *El concepto de cohesión territorial. Escalas de aplicación, sistemas de mediación y políticas derivadas*, Boletín de la A.G.E, nº 50, 2009, ps. 157 y ss..

desde mediados de los años noventa, principalmente entre los ministros responsables de ordenación del territorio. Este debate dio lugar en 1999 a la adopción de la Estrategia Territorial Europea (ETE), la cual, a su vez, dio pie a la implementación de una serie de iniciativas importantes, como la primera generación de programas de cooperación transfronteriza con arreglo a INTERREG, y la creación del Observatorio en Red de la Ordenación del Territorio Europeo (ORATE). Varios programas de acción se han sucedido y se han creado institutos de cooperación transfronteriza. Antes, en 1983, la Carta europea de ordenación territorial adoptada por el Consejo de Europa en 1983, ya había definido la ordenación territorial<sup>355</sup>.

En la actualidad, este objetivo de cohesión territorial se ha convertido en complementario al de cohesión económica y social (Tratado de Lisboa), lo que exige un cambio en las orientaciones estratégicas para el período 2014-2020. Las nuevas orientaciones proponen como objetivos: la reducción de las disparidades existentes, la mejora de la coherencia de las políticas sectoriales con repercusión territorial y el refuerzo de la integración territorial mediante el fomento de la cooperación. La Comunicación de la Comisión El sexto informe sobre cohesión económica, social y territorial: inversión para el empleo y el crecimiento<sup>356</sup> de 2014 prevé que para aquél período la mitad del FEDER (Fondo europeo de desarrollo regional) se destine a las ciudades. La nueva política de cohesión también tiene como objetivo dotar a las ciudades de los medios necesarios para que elaboren y pongan en marcha políticas que contribuyan a la consecución de los objetivos de la Estrategia Europa 2020, dedicando el 5% de este presupuesto a la inversión en el desarrollo urbano sostenible integrado y garantizando que las ciudades desempeñen un papel importante en el marco del nuevo Programa de acciones urbanas innovadoras con el fin de apoyar a las ciudades dispuestas a experimentar nuevas ideas en materia de desarrollo urbano mediante la adaptación al cambio climático y el medio ambiente, marco en el cual entran las distintas estructuras de agricultura que se mencionaran precedentemente en el desarrollo de este trabajo.

La cohesión territorial también se ofrece como un medio de evolución en el proceso de convergencia y de integración europeas. Se entiende,

---

<sup>355</sup> CAMACHO BALLESTA, J.A. - MELIKHOVA, Y., *Perspectiva territorial de la UE: el largo camino de la cohesión territorial*, Cuadernos geográficos, nº 47, 20120-2, págs. 169 y ss.

<sup>356</sup> COM(2014) 473 final.

en efecto, que la falta de cohesión territorial entorpece el funcionamiento del mercado único europeo y reduce el acceso de los habitantes de algunos territorios a las libertades inscriptas en los tratados.

El equilibrio territorial engloba en un marco legislativo los múltiples factores y componentes que confluyen en el medio rural, tales como el paisaje, la calidad de vida, la calidad ambiental, la conservación de la biodiversidad, la tutela de los recursos naturales, la agricultura y la diversificación económica<sup>357</sup>. Es el resultado de una serie de interacciones, y ello explica que la dimensión de la política de cohesión represente, en algunos países, hasta el 4% de su producto interior bruto; y ello explica, asimismo, la importancia de elementos claves como es el enfoque integrado y la cooperación de las diversas autoridades y partes implicadas<sup>358</sup>.

Por tanto, en el centro de la política de cohesión se sitúa la eficiencia económica, la adhesión social y el equilibrio ecológico. Está implícito, así, en el concepto, un desarrollo más equilibrado y sostenible. De esta manera, la multifuncionalidad de la actividad agraria se hace compatible con una renovada asignación de usos de la tierra.

En particular al sector agrario y agroalimentario, se conecta el objetivo específico de elevar la zona rural a un nivel de desarrollo adecuado y equilibrado, necesario para asegurar la pervivencia del mundo rural y de sus habitantes en condiciones de igualdad con el medio urbano. Uno de los objetivos es reforzar la eficiencia económica del sector, o más precisamente la viabilidad económica y financiera de las actividades desarrolladas en el medio agrario y rural. En consecuencia, los recursos y apoyos destinados a tal fin deben ponerse al servicio de las empresas localizadas en el territorio rural, dirigidas por personas vinculadas a ese medio, con la finalidad de que resulten rentables y capaces de generar ingresos suficientes para incentivar el anclaje en el territorio y fomentar un movimiento migratorio de regreso a las zonas rurales, de las cuales se emigró precisamente por la carencia de

---

<sup>357</sup> CABALLERO LOZANO, J. M., *Cuestiones jurídicas que suscitan las ayudas de la UE a la agricultura*, La Ley, rev. Jurídica española de doctrina, jurisprudencia y bibliografía, nº 5, 2011, ps. 1942 y ss.

<sup>358</sup> ASCASIBAR, I, *Agenda territorial de la UE. Por el crecimiento económico sostenible*, Ambienta, 2007, ps. 18 y ss.; FALUDI, A., *La política de cohesión territorial de la UE*, Boletín de la A.G.E., nº 39, 2005, ps. 11 y ss.; DE LA FUENTE, A., *Los mecanismos de cohesión territorial en España: un análisis y algunas propuestas*, Madrid, 2005.

posibilidades de trabajo y de infraestructura. Habría que lograr convertir ese movimiento en estructural, con las debidas prevenciones para evitar la especulación externa.

A su vez, el objetivo de la adhesión social consiste en ahondar en los esfuerzos para comprometer realmente a la población rural en su propio desarrollo, en dinamizarla para evitar la despoblación.

De otro lado, siendo que las principales riquezas medioambientales y buena parte de los recursos naturales de los que nos beneficiamos se encuentran ubicados en el territorio rural, el objetivo del equilibrio ecológico es fundamental en el marco la perspectiva analizada.

**3.2. El equilibrio ecológico: el elemento transversal** — La legislación medioambiental influye de diversas maneras sobre el emplazamiento de la actividad económica, incidiendo sobre la dimensión espacial y la planificación del uso del suelo. El equilibrio biológico exige una legislación transversal<sup>359</sup> que tenga en cuenta las particularidades tanto de zonas rurales como urbanas y que sea elemento central de las reglas de planificación territorial<sup>360</sup>.

Si algo deja claro la evolución de la PAC es su estrategia global vinculada al medio ambiente, la biodiversidad y la lucha contra el cambio climático, que se ofrece como recurso preferente para el fortalecimiento de la agricultura y el desarrollo rural, hasta el punto de que esas cuestiones están en el centro de las prioridades financieras<sup>361</sup>; así, la agricultura contribuye al desarrollo de los territorios rurales. Los agricultores se destacan como los protectores naturales de la biodiversidad y del paisaje<sup>362</sup>, esta aportación

---

<sup>359</sup> Cláusula de integración y transversalidad, como expresa BLUMANN, C., "La politique agricole commune face aux nouveaux défis planétaires et européens", RDR, oct. 2013, pág. 18.

<sup>360</sup> GRIMONPREZ, B., *Agriculture et zones humides: un droit entre deux eaux*, RDR, 2011, n° 393, étude 5.

<sup>361</sup> Cada vez se asocian en mayor medida las ayudas y subvenciones de la PAC a la consecución de los objetivos medioambientales, con un progresivo abandono de las medias de apoyo a las rentas y de la mayor parte de las medidas de mercado.

<sup>362</sup> V. como ejemplo de la concienciación del impacto ambiental en agricultura: CORIA, Daniel, I., *El impacto ambiental en suelo producido por el incremento de cultivo de soja para la obtención de biocombustibles de primera generación en Argentina*, en LERTORA MENDOZA, C., "Territorio, Recursos naturales y ambiente: hacia una historia comparada", Ediciones FEPAL, Buenos Aires, 2012, pág. 147 y ss.

tendría que ser valorada implementándose más flexibilidad en la política de cofinanciación europea<sup>363</sup>. De manera recíproca, el espacio rural también proporciona gratuitamente servicios medioambientales importantes, como proveedor potencial de biomasa, de energías renovables y de aguas (elemento estructurante del espacio).

Los nuevos desafíos, como la protección del medio ambiente, la creciente importancia de la bioenergía, la necesidad de una mejor gestión del agua y una protección más eficaz de la biodiversidad, entre otros, que han planteado una posible extensión de la definición de actividad agraria<sup>364</sup>, se abordan en el marco de la política de desarrollo rural, segundo pilar de la PAC, aportando mayor financiación en favor del desarrollo rural por la vía del aumento gradual de la reducción de los pagos directos a través de la modulación obligatoria, además de aprovechar al máximo las medidas específicas y la financiación extraordinaria proporcionada para la lucha contra el cambio climático en el marco de la PAC y del desarrollo rural<sup>365</sup>. Se debe destacar la necesidad de incorporar una cierta solidaridad y ética<sup>366</sup>, propias de los problemas ambientales y de desarrollo, pues la cuestión es que la misión de conservar la naturaleza no puede gravitar exclusivamente sobre determinados sectores productivos, sin que la sociedad beneficiaria siquiera reconozca y compense la pérdida de renta en dichos sectores<sup>367</sup>.

---

<sup>363</sup> La protección del medio ambiente y de los espacios naturales obligan a los agricultores a modificar sus métodos de producción, vid. sobre ello PEIGNOT, B., *La protección de l'espace agricole aux changements d'affectation*, Les agriculteurs de France, 2007, nº 172; DRON, D./CODRON, J.M./HABIB, R., *Agriculture, territoire, environnement dans les politiques européennes*, Les dossiers de l'environnements de l'INRA, 2003, nº 23.

<sup>364</sup> Vid. CREVEL, S., *Photovoltaïque n'est pas (encore) agricole*, RDR, nº 390, 2011, comm.26.

<sup>365</sup> COSIALLS, A., *La protección del medio ambiente a través de los fondos de desarrollo rural. El contrato territorial de explotación*, Estudios de Derecho agrario, La Rioja, 2009; "la retirada de tierras y los valores paisajísticos", RDAA, 2011. AMAT LLOMBART, P./MONFORT PERIS, R., *Génesis y consolidación del principio de desarrollo sostenible. Su aplicabilidad al desarrollo territorial del medio rural español*, International Journal of Land Law and Agricultural Sciences, n. 8, 2013, págs. 29 y ss.

<sup>366</sup> REINERT, E., *La globalización de la pobreza*, Barcelona, 2007.

<sup>367</sup> COSIALLS, A., "Los retos de la política agrícola común más allá del 2013", Estudios de Derecho agrario, La Rioja, 2011.

#### 4. CONCLUSIÓN

El derecho del urbanismo y el derecho rural vienen formando dos legislaciones diferentes, pero siendo que estas dos legislaciones tienen estrechas relaciones, la metodología a la hora de hacer política sobre dichos sectores ya no puede seguir siendo la misma. La consecuencia de omitir las nuevas exigencias es que cada año se pierden de manera acelerada numerosas hectáreas de tierras agrícolas. El ritmo anual de consumo de éstas no puede dejarnos indiferentes por lo que representa tanto para la producción de alimentos como para el equilibrio ambiental.

El único objetivo de esta presentación es llamar la atención sobre un grave problema que parece que se aborda de manera excesivamente lenta; y concienciar, por tanto, de sus consecuencias negativas. El jurista, como ingeniero social, debe construir y buscar instrumentos jurídicos eficientes para imponer una nueva relación entre el mundo rural y el mundo urbano<sup>368</sup>, cada vez más interconectados; en realidad "facilitar la implantación racional de actividades económicas en el territorio que sean plenamente compatibles con la conservación y mejora de sus valores ambientales, culturales y paisajísticos. Pero para ello, los agentes económicos y sociales necesitan seguridad, claridad, estabilidad y simplificación de los procedimientos, así como certidumbre en los plazos de desarrollo de las actuaciones"<sup>369</sup>.

Este enfoque hace imprescindible inscribir a las actividades agrícolas y forestales en las políticas de desarrollo sostenible de los territorios, como un instrumento para el desarrollo económico integrado, despojándose de una visión fragmentada. Al mismo tiempo, exige reforzar los vínculos entre el derecho rural, forestal y del urbanismo previendo particularmente una articulación eficiente en la planificación global y eficiente de usos del suelo.

Existen entonces dos desafíos, el primero, que la incorporación de zonas agrícolas (como parte de las zonas verdes) en los espacios urbanos no vayan contra un desarrollo sostenible general, generando, en vez de evitar, más contaminación (acortar cadena de distribución no siempre representa un mínimo impacto ambiental); y que esa incorporación no desvirtúe o tri-

---

<sup>368</sup> MUÑIZ ESPADA, E., *La urgencia de legislar sobre la cohesión territorial. Urbanismo y espacio rural*, Rev. de Derecho agrario y alimentario, n° 63, 2013, págs. 93 y ss.

<sup>369</sup> Ley 5/2014, de 25 de julio de la Generalitat, del Ordenación del territorio, urbanismo y paisaje, de la Comunidad valenciana.

vialice las funciones de la agricultura. Las nuevas demandas del consumidor y los métodos de producción innovadores, no deben dar lugar a políticas irreflexivas. La producción agrícola es más amplia que una producción que pueda organizarse en un medio urbano, y más relevante que en razón de las externalidades positivas que genera y los roles que se le atribuyen al agricultor. Por ello, estas iniciativas desarrolladas en la ciudad no deben desafiar o poner en peligro la integridad del derecho rural ni las características de la actividad que han venido justificando cierto tipo de protección o de excepciones.

Un tercer desafío, es que el entusiasmo por una política de cohesión social y económica no termine urbanizando en demasía el medio rural. Si bien, cierta infraestructura es necesaria, no debe correrse el riesgo que el medio rural sea desvirtuado dando lugar a un paulatino avance de zonas urbanizadas. Preservar el medio rural como tal es preservar la capacidad productiva de alimentos y, en definitiva, salvaguardar la seguridad alimentaria futura.

La articulación insinuada pretende que no se pierda la preservación de la especificidad agrícola, teniendo presente sus externalidades positivas y su contribución multifacética.

En el ámbito europeo debe aspirarse a diseñar una política de acondicionamiento del territorio que acompañe la política de cohesión social y económica, hace unos resultados coherentes e integradores.

En definitiva, la cohesión territorial no hace sino apuntalar y servir de acicate a la implementación práctica de la multifuncionalidad de la agricultura. A la tradicional función esencial primaria de producción de alimentos y de materias primas para otros sectores, se adicionan nuevas y relevantes funciones, como la de vertebrar el territorio.

# ORDENAMIENTO AMBIENTAL DEL TERRITORIO. DESARROLLO DE LA ACTIVIDAD PRODUCTIVA EN ZONAS PERIURBANAS EN LA PROVINCIA DE SANTA FE

POR MARLENE DIEDRICH<sup>370</sup> Y SILVINA PAOLA VICENTE<sup>371</sup>

## 1. INTRODUCCIÓN

Actualmente el uso del suelo constituye una preocupación latente ya que si bien permite distintos usos, es un recurso natural escaso, siendo imprescindible analizar la aptitud del mismo para permitir el desarrollo de diferentes actividades.

Cabe destacar que el aumento del porcentaje poblacional hace ne-

---

<sup>370</sup> Abogada; Miembro de los Institutos de "Derecho Ambiental" y "Derecho Agrario" del Colegio de Abogados de Rosario; Miembro de las Cátedras "Derecho de los Recursos Naturales y Derecho Ambiental" (UCA), "Derecho Ambiental" – cátedra "A" (UNR), "Recursos Naturales y Medio Ambiente" (UAI).

<sup>371</sup> Abogada; Miembro del Instituto de "Derecho Ambiental" del Colegio de Abogados de Rosario; Miembro de las Cátedras "Derecho de los Recursos Naturales y Derecho Ambiental" (UCA), "Derecho Ambiental" – cátedra "A" (UNR), "Recursos Naturales y Medio Ambiente" (UAI). Alumna de la especialización en Derecho Ambiental (UBA).

cesaria la disponibilidad de suelos aptos para asentamientos urbanos a fin de satisfacer la demanda de viviendas así como de suelos productivos con aptitud agrícola para paliar los requerimientos de alimentos y energía. Estas necesidades provocan que los proyectos inmobiliarios y la actividad agropecuaria sean negocios muy rentables.

Por ello, el crecimiento desordenado de la ciudad así como el gran desarrollo de la actividad productiva ha generado un solapamiento entre la zona urbana, periurbana y rural, en virtud del cual el problema actual se caracteriza principalmente por el conflicto entre el límite urbano y rural.

La provincia de Santa Fe es partícipe de este conflicto, ante los procesos de expansión de los territorios de las ciudades y pueblos que generan la aparición de nuevos sistemas urbanos así como la gran agriculturización en los bordes que rodean dichos pueblos y ciudades. Todo ello hace necesario intensificar los estudios sobre las áreas periurbanas.

## 2. PROBLEMÁTICA DE LA ZONA PERIURBANA

El “periurbano” es considerado un territorio de difícil conceptualización y delimitación<sup>372</sup>.

Se sostiene que la zona periurbana constituye el espacio intermedio y sin delimitación que expresa una situación de interfase entre dos tipos geográficos aparentemente bien diferenciados: el campo y la ciudad. Por ello, constituye una zona de intensos conflictos de interés entre las actividades productivas primarias y la urbanización, donde se plantea el conflicto de usos del suelo entre los agentes sociales que generan el abastecimiento alimentario a la ciudad y los que motorizan el mercado de nuevos espacios residenciales<sup>373</sup>.

---

<sup>372</sup> Diversas denominaciones geográficas han intentado dar cuenta del espacio periurbano: periferia urbana, franja urbana, ciudad difusa, frontera campo-ciudad, ciudad dispersa, territorio de borde, borde urbano/periurbano, contorno de la ciudad, cinturón de especulación inmobiliaria, extrarradio, exurbia, interfase o ecotono urbano-rural, huella ecológica de la urbe, entre otras.

<sup>373</sup> “La problemática del ordenamiento territorial en cinturones verdes periurbanos sometidos a procesos de valoración inmobiliaria. El caso del Partido de Pilar, Región Metropolitana de Buenos Aires”. Publicación disponible en <http://www.ub.edu/geocrit/9porto/barsky.htm>

La zona buffer, también conocida como zona de amortiguamiento, está pensada como la superficie adyacente a determinadas áreas de protección que, por su naturaleza y ubicación, requieren un tratamiento especial para garantizar la conservación del espacio protegido, sin dificultar las actividades que en ellas se desarrollan<sup>374</sup>.

En el área urbana, es notable la proliferación de urbanizaciones en la periferia<sup>375</sup> como nueva alternativa, pero que enfrenta nuevas problemáticas debido a su proximidad con la zona rural.

En la zona rural es preciso diferenciar la zona productiva (la cual comprende áreas del territorio cuyo destino principal es la actividad agraria, pecuaria, forestal, minera o extractiva), de la zona de conservación (la cual comprende las áreas del territorio protegido con el fin de preservar valores ambientales, paisajísticos o patrimoniales).

En el presente trabajo nos limitaremos a analizar el conflicto ocasionado en el área productiva respecto a la actividad agrícola, por ser ésta la que actualmente mayor desarrollo tiene en nuestra zona.

Si bien gran número de habitantes consideran que los cambios en la agricultura han dinamizado la economía local, también reconocen que ha surgido una nueva conflictividad. Entre las razones de preocupación se señalan, en primer lugar, problemas derivados de la aplicación de agroquímicos, en segundo lugar, las dificultades del tránsito en momentos de cosecha y le siguen en importancia la contaminación provocada por las acopiadoras de cereales y por los *feedlots*.

En síntesis, los impactos de estas transformaciones son preocupantes

---

<sup>374</sup> "Pautas sobre aplicaciones de productos fitosanitarios en áreas periurbanas", documento elaborado por el Ministerio de Agricultura, Ganadería y Pesca (MAGyP), Instituto Nacional de Tecnología Agropecuaria (INTA), Servicio Nacional de Sanidad y Calidad Agroalimentaria (SENASA), Ministerio de Agricultura, Ganadería y Alimentos (MAGyA) de la provincia de Córdoba, Comisión Federal Fitosanitaria (CFF), Asociación Argentina de Consorcios Regionales de Experimentación Agrícola (AACREA), Asociación Argentina de Productores en Siembra Directa (AAPRESID), Cámara de Sanidad Agropecuaria y Fertilizantes (CASAFE), Cámara de la Industria Argentina de Fertilizantes y Agroquímicos (CIAFA), Consejo Profesional de Ingeniería Agronómica (CPIA), Federación Argentina de la Ingeniería Agronómica (FADIA), Federación Argentina de Cámaras Agroaéreas (FeArCA) y Facultad de Agronomía de la Universidad de Buenos Aires (FAUBA). Publicación disponible en [www.facma.com.ar](http://www.facma.com.ar).

<sup>375</sup> Generalmente bajo la modalidad de barrios abiertos o cerrados como countries, chacras o clubes de campo.

tanto para los agricultores que operan al borde de la ciudad afectando sus formas de uso de la tierra como para los pobladores que ven afectada su calidad de vida.

### 3. ORDENAMIENTO AMBIENTAL DEL TERRITORIO

Teniendo en cuenta las diferentes actividades que en el suelo pueden desarrollarse y su relación con la protección del medio ambiente, es preciso regular su uso a fin de establecer un “orden sobre el territorio”. Así surgió la noción de Ordenamiento Ambiental del Territorio (OAT), entendido como 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 y el impacto que dicho proceso de planificación territorial produce sobre el ambiente<sup>376</sup>.

Esta actividad de ordenamiento del territorio se encuentra implícitamente consagrada en el artículo 41 de nuestra CN, al otorgar jerarquía constitucional a la protección del medio ambiente. A su vez, la Ley 25.675<sup>377</sup>, considerada “Ley General del Ambiente” (LGA) estipula la puesta en vigencia de planes de ordenamiento ambiental en todo el territorio de la Nación<sup>378</sup>. No obstante, el OAT no puede funcionar en forma aislada sino que debe hacerlo en estrecha armonía con otras herramientas.

En este sentido, son de vital importancia la Evaluación de Impacto Ambiental (EIA), por la cual se analizan los impactos de un proyecto, obra o actividad y se permite o no su realización, y la Evaluación Ambiental Estratégica (EAE), por la cual se evalúan los efectos acumulativos de proyectos múltiples o cuando las sinergias entre actividades diferentes pueden

---

<sup>376</sup> FARN y FCD, *Una aproximación al Ordenamiento Ambiental del Territorio como herramienta para la prevención y transformación democrática de conflictos socio-ambientales*, Volumen I, publicación disponible en [www.farn.org.ar](http://www.farn.org.ar).

<sup>377</sup> B.O. 28/11/02.

<sup>378</sup> La LGA regula el Ordenamiento Ambiental Territorial en los artículos 8, colocándolo en primer lugar al enumerar los instrumentos de la política y la gestión ambiental; en el artículo 9, determinando que para su formulación es necesaria la coordinación interjurisdiccional entre municipios, provincias y Nación; y, en el artículo 10 enumerando las pautas a tener en cuenta al momento de establecer el mencionado ordenamiento ambiental.

ocasionar consecuencias ambientales difíciles de imputar a un proyecto o emprendimiento en particular.

#### **4. REGULACIÓN JURÍDICA EN LA PROVINCIA DE SANTA FE**

La Ley 11.717<sup>379</sup> sobre “Medio Ambiente y Desarrollo Sostenible” dispone en el artículo 2 que la preservación, conservación, mejoramiento y recuperación del medioambiente comprende en carácter no taxativo, el ordenamiento territorial y la planificación de los procesos de urbanización e industrialización, desconcentración económica y poblamiento, en función del desarrollo sustentable del ambiente y la utilización racional de los recursos naturales.

Los municipios constituyen uno de los actores más importantes en la planificación del uso del suelo, tienen un rol estratégico en la determinación del uso del territorio, y poseen la potestad regulatoria que le otorguen las constituciones provinciales o leyes orgánicas<sup>380</sup>.

La Ley Orgánica de Municipalidades de la provincia de Santa Fe n° 2756<sup>381</sup>, sólo considera el suelo con relación a las transformaciones urbanísticas a los efectos de crear ciudad, sin considerar, entre otros, al suelo agrícola. Es decir, al no contemplarse la ordenación territorial como marco jurídico que asegure la calidad socio-ambiental, cada municipio dicta la normativa pertinente pero sobre las necesidades estrictamente locales, sin una estrategia regional<sup>382</sup>.

Es el Municipio o Comuna quien debe extender el Certificado de Uso de Suelo, habilitando de esta manera la realización de una obra, emprendimiento o actividad; luego procede la etapa de presentación de Estudio de Impacto Ambiental o Informe Ambiental de Cumplimiento según se trate de una obra nueva o existente, ante la autoridad ambiental provincial. El procedimiento de la Evaluación de Impacto Ambiental se encuentra regulado en el Decreto provincial 101/03<sup>383</sup>.

---

<sup>379</sup> B.O. 11/04/00.

<sup>380</sup> TALLER, Adriana, ANTIK, Analía, *Curso de Derecho Urbanístico*, Rubinzal Culzoni, Santa Fe, 2011, pág. 88.

<sup>381</sup> B.O. 21/05/86.

<sup>382</sup> TALLER, A., ANTIK, A., op. cit., pág. 104.

<sup>383</sup> B.O. 27/07/03.

Respecto a la actividad agrícola, diferentes normas provinciales implícitamente regulan el OAT.

**4.1. Uso de productos fitosanitarios** — Si bien la utilización de productos fitosanitarios es fundamental y necesaria para producir de manera más estable y eficiente, su uso está muy cuestionado por los presuntos efectos nocivos que pueden causar sobre el ambiente y la salud de la población.

A nivel nacional no existe una Ley Nacional de Agroquímicos. La provincia de Santa Fe legisla la temática en la ley N° 11.273<sup>384</sup> (reformada por ley 11354<sup>385</sup>) y en su decreto reglamentario N° 552/97<sup>386</sup>, al establecer distancias diferenciando según se trate de aplicación aérea o terrestre y según el grado de toxicidad del producto utilizado<sup>387</sup>, y exigiendo que los Municipios y Comunas dicten las ordenanzas regulatorias que delimiten las plantas urbanas a los efectos de precisar las distancias en base a criterios agronómicos.

Debido a que la gran mayoría de los municipios no establecieron dichas áreas, constantemente se producen fumigaciones sobre centros poblados, lo cual ha generado numerosos reclamos, quejas, denuncias y planteos judiciales de los ciudadanos<sup>388</sup>. Ello, a su vez, ha impulsado en numerosas localidades santafesinas<sup>389</sup>, el reciente dictado de ordenanzas que limitan la utilización de fitosanitarios determinando una zona de exclusión o franja de seguridad o resguardo de 100 metros respecto del radio urbano y pro-

---

<sup>384</sup> B.O. 21/11/95.

<sup>385</sup> B.O. 16/01/96.

<sup>386</sup> B.O. 16/04/97.

<sup>387</sup> La ley determina restricciones para la aplicación aérea en el artículo 33 y para la aplicación terrestre en el artículo 34. En ambos artículos se determinan distancias de aplicación respecto de los radios urbanos, prohibiéndose el uso de productos fitosanitarios de clase A y B dentro del radio de 500 metros de las plantas urbanas para la aplicación terrestre y dentro del radio de 3000 metros para la aplicación aérea; y excepcionalmente se permite la aplicación aérea y terrestre de productos fitosanitarios de clase C y D dentro del radio de 500 metros y la aplicación aérea de productos de clase B entre los 500 y 3000 metros. La distinción entre productos de clase A, B, C y D corresponde a la antigua clasificación realizada por la OMS, actualmente reemplazada por la clasificación de productos clase I.a, I.b, II, III, IV.

<sup>388</sup> El fallo San Jorge (Caratulado en autos "Peralta, Viviana c/ Municipalidad de San Jorge y Ots. s/Amparo" -Expte. N° 208 - Año 2009) reflejó la violación de las distancias determinadas para la aplicación aérea y terrestre y profundizó el debate sobre el uso de agroquímicos en cercanías de zonas urbanas.

<sup>389</sup> Como por ejemplo Funes, Roldán, Ibarlucea, Carcarañá, María Juana.

hibiendo la aplicación aérea en todo el distrito. Asimismo, las mencionadas ordenanzas regulan la expansión de las zonas urbanas en detrimento de zonas rurales ya que determinan que los límites de las zonas clasificadas como urbanas y suburbanas no son demarcaciones fijas sino que dependen del desarrollo urbanístico de la localidad así como que la limitación de uso de fitosanitarios incorpora automáticamente a todo emprendimiento urbano futuro con presencia humana dentro del distrito.

Ante esta situación, el propietario de predios rústicos se enfrenta con la incertidumbre si podrá continuar realizando o no su actividad productiva mientras que los habitantes se ven perjudicados en su salud y calidad de vida.

**4.2. Feed lots** — El engorde intensivo de ganado bovino a corral, denominado feed lot<sup>390</sup> comienza a desarrollarse debido al corrimiento de la frontera agrícola en detrimento de campos ganaderos destinados tradicionalmente al engorde extensivo del ganado.

La Secretaría de Medio Ambiente de la Provincia de Santa Fe dictó la Resolución 23/09<sup>391</sup> en la cual se establecen los requisitos para el funcionamiento de los feedlots, la necesidad de presentación del correspondiente Estudio de Impacto Ambiental o Informe Ambiental de Cumplimiento, así como las distancias para su ubicación respecto de centros poblados y cursos de agua, estableciendo criterios de ordenamiento territorial<sup>392</sup>.

---

<sup>390</sup> Vocablo de origen inglés que en su traducción al castellano significa “lote de alimentación”.

<sup>391</sup> B.O. Santa Fe 17/03/09.

<sup>392</sup> El artículo 6 dispone: “Todos los establecimientos comprendidos en la presente resolución, deberán cumplir con los siguientes requisitos: a-1) No podrán establecerse en zonas urbanas o suburbanas; a-2) No podrán establecerse en humedales o zonas susceptibles de degradación; a-3) No podrán establecerse en zonas inundables o anegables; b) Deberán instalarse en zona rural, respetando las siguientes distancias mínimas: b-1) Para establecimientos de menos de mil (1.000) animales: Más de 3.000 metros de áreas urbanas y suburbanas y más de 1.000 metros de asentamientos rurales; b-2) Para establecimientos de mil (1.000) a cinco (5.000) animales: Más de 5.000 metros de áreas urbanas y suburbanas y más de 1.000 metros de asentamientos rurales; b-3) Para establecimientos de más de cinco (5.000) animales: Más de 5.000 metros de áreas urbanas y suburbanas y a sotavento de los vientos predominantes y más de 1.000 metros de asentamientos rurales preexistentes; b-4) Cualquiera sea el número de animales, deberán estar situados a más de 1.000 metros de establecimientos educacionales o de salud, u otros sitios de concentración de personas preexistentes que pudieran verse afectados y a más de 2.000 metros de cursos o espejos de agua,...”.

En varias oportunidades estas distancias se ven infringidas a raíz del crecimiento urbano y de los permisos y habilitaciones otorgadas a su respecto, en detrimento de la actividad pecuaria.

**4.3. Acopio de cereales** — En numerosas localidades santafesinas, las cerealeras se encuentran insertas en el éjido urbano, constituyendo la principal fuente de trabajo de la localidad.

La ex Secretaria de Medio Ambiente y Desarrollo Sustentable (ex SMAyDS) dictó la Resolución 177/03<sup>393</sup> aplicable a todos los establecimientos dedicados al almacenamiento, distribución, acondicionamiento y conservación de granos. En la misma se establecen medidas de funcionamiento, la obligación de presentar el correspondiente Estudio de Impacto Ambiental o Informe Ambiental de Cumplimiento, y se ordena territorialmente el desarrollo de la actividad<sup>394</sup>. En la práctica se observa la falta de control del Estado, principalmente respecto a las dimensiones de las playas de estacionamiento, así como la falta de un abordaje serio de la cuestión mediante la construcción de una estructura ferro-vial adecuada.

## 5. CONCLUSIÓN

El uso del suelo gira en torno a diferentes factores interrelacionados entre sí, tales como sociales, económicos, políticos, jurídicos, científico-tecnológicos y ambientales.

La problemática del ordenamiento territorial en cinturones verdes periurbanos sometidos a procesos de valorización inmobiliaria es una temática muy compleja ya que atraviesa a distintos actores e intereses.

Es una situación en la cual hay derechos fundamentales contrapuestos

---

<sup>393</sup> B.O. 10/11/2003.

<sup>394</sup> Determina que los establecimientos ubicados en zonas urbanas y suburbanas como así también los ubicados en zonas rurales, mixtas o industriales situados a menos de 500 metros del punto más cercano a zonas urbanas y suburbanas deberán presentar un Informe Ambiental de Cumplimiento (arts. 4 y 5), los establecimientos ubicados en zonas rurales, mixtas, o industriales situados a más de 500 metros del punto más cercano a zonas urbanas y suburbanas deberán presentar un Informe Ambiental de Cumplimiento cuando la capacidad de almacenamiento supere las diez mil (10.000) toneladas en total (art. 6) y los nuevos emprendimientos no podrán instalarse en zonas urbanas (art. 8).

y competitivos entre sí ya que por un lado se observa el derecho a desarrollar la actividad agropecuaria, y por otro lado, se presentan las necesidades de los habitantes de barrios aledaños a los inmuebles rurales que ven conculcados sus derechos a la vida, la salud y calidad de vida.

Por ello, los cambios representados por las urbanizaciones así como los desplazamientos de las zonas agrícolas, requieren el establecimiento de un marco metodológico en virtud del cual se analicen sus implicancias y tendencias futuras para lograr una planificación sustentable en el tiempo.

Si bien esta problemática goza de regulación jurídica en nuestra provincia, la realidad nos demuestra, en virtud de la catarata de conflictos y puja de intereses, la carencia de una política de OAT.

Los distintos niveles de gobierno -Nación, Provincias y Municipios- deben definir y hacer operativa una política de ordenamiento del territorio que establezca usos prevalentes del espacio de manera coordinada y estratégica. Es decir, el Estado Nacional debe emitir una política general de ordenamiento ambiental del territorio, el Estado Provincial debe generar las directrices para el ordenamiento de su territorio y los Municipios o Comunas deben reglamentar los usos del suelo en las áreas urbanas, de expansión y rurales.

En síntesis, el desafío que enfrentamos es obtener un uso equilibrado y eficiente del territorio en virtud del cual se satisfaga la creciente demanda de asentamientos urbanos así como de áreas productivas, en el marco de la protección del medioambiente en el que se desarrollan.

Consideramos que el Estado, en sus distintos niveles, tiene un deber de responsabilidad superior en relación a este tema y conforme su gran importancia debe ser tratado sin dilación según las pautas aquí señaladas.



# **PROPIEDAD AGRARIA**



# ASPECTOS LEGALES DE LA EXTRANJERIZACIÓN DE TIERRAS RURALES EN ARGENTINA

POR ANA CLARA MORESCO<sup>395</sup>

## 1. CUESTIONES CONSTITUCIONALES

Antes de que entre en vigencia la Ley 26737 sobre “Régimen de Protección al Dominio Nacional sobre la Propiedad, Posesión o Tenencia de las Tierras Rurales”, se habían presentado en el Congreso Nacional varios proyectos de ley que apuntaban a limitar la adquisición de tierras por parte de extranjeros, siendo uno de los más conocidos, el elaborado por Federación Agraria Argentina.

A priori podemos decir que se hace inevitable la conexión del tema que nos ocupa con aspectos constitucionales muy sensibles, que hacen dividir las aguas en voces a favor y en contra. Los detractores de la Ley manifiestan que es anticonstitucional por ser fundamentalmente contraria al principio de igualdad, consagrado en el artículo 16 de la Constitución

---

<sup>395</sup> Jueza Comunitaria de las Pequeñas Causas de la localidad de Alcorta. Miembro del Instituto de Derecho Agrario del Colegio de Abogados de Rosario. Adscripta a la Cátedra A de Derecho Agrario de la Facultad de Derecho de la Universidad Nacional de Rosario.

Nacional<sup>396</sup> que enuncia: “...Todos sus habitantes son iguales ante la ley...”, y a otros artículos de la CN donde se hace referencia, en forma expresa, a la necesidad de fomentar la entrada de capitales extranjeros a nuestro país, principalmente europeos.

En este sentido, el Dr. Carlos Alberto González explica que nos encontramos ante una solución antijurídica, anticonstitucional y contraria a los más elementales principios de igualdad y legitimidad<sup>397</sup>. Agrega que es una clara violación a la CN, a sus artículos 16, 20, 25, 75 inc. 18, 75 inc. 23, entre otros, atentándose de esta forma al espíritu de apertura e igualdad reinante en nuestra CN en beneficio de personas extranjeras<sup>398</sup>.

En sentido inverso, hay quienes sostienen que este tipo de normativas restrictivas, que limitan la propiedad y tenencia extranjera de tierras rurales, tienen su fundamento en un interés constitucional superior para el Estado Argentino, como es la protección de la soberanía nacional, a través de la preservación de sus recursos naturales de carácter estratégicos, en este caso, la tierra, sobre todo a partir de la Reforma Constitucional de 1994.

Para esta corriente doctrinaria, el basamento constitucional de esta limitación, encuentra respaldo en el Pacto internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (con jerarquía constitucional a través del artículo 75 inc. 22 de la CN), que consagra, en forma expresa, en su artículo 1º, el principio de la libre determinación de los pueblos, así como también el derecho de los Estados a su independencia económica y a disponer libremente de sus riquezas y recursos naturales<sup>399</sup>.

---

<sup>396</sup> En adelante CN.

<sup>397</sup> GONZÁLEZ, Carlos Alberto. *Extranjerización de la Tierra*, en las Memorias del VIII Encuentro de Colegios de Abogados sobre Temas de Derecho Agrario, Rosario, 2010, pág. 392.

<sup>398</sup> Artículo 20 de la CN: “Los extranjeros gozan en el territorio de la Nación de todos los derechos civiles del ciudadano... poseer bienes raíces, comprarlos y enajenarlos...”; Artículo 25: “El Gobierno Federal fomentará la inmigración europea; y no podrá restringir, limitar ni gravar con impuesto alguno la entrada en el territorio argentino de los extranjeros que traigan por objeto labrar la tierra...”; artículo 75: “Corresponde al Congreso... inc 18... Proveer lo conducente a la prosperidad del país... promoviendo... la importación de capitales extranjeros... inc 23...promover medidas de acción positiva que garanticen la igualdad de oportunidades y de trato, y el pleno goce y ejercicio de los derechos reconocidos por esta Constitución”.

<sup>399</sup> Artículo 1º del Pacto Internacional de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales: “Todos los pueblos tienen el derecho de libre determinación. En virtud de este derecho establecen libremente su condición política y proveen asimismo a su desarrollo económico,

Asimismo entra en juego el Pacto de San José de Costa Rica (también con jerarquía constitucional a partir del art. 75 inc. 22 de la CN), que en su art. 21 establece: "Toda persona tiene derecho al uso y goce de sus bienes. La Ley puede subordinar tal uso y goce al interés social...". Es decir que la propiedad puede sufrir limitaciones en pos de hacer primar un interés social superior como es, por ejemplo, garantizar la soberanía nacional sobre nuestros recursos naturales.

Por último, y también en el mismo sentido, podemos hacer mención, a la nueva cláusula de progreso consagrada en el artículo 75 inc. 19 de la CN que establece, entre las facultades del Congreso Nacional, a proveer lo necesario para el desarrollo humano y para el progreso económico con justicia social<sup>400</sup>.

Las cláusulas constitucionales enunciadas (art. 1 del Pacto Internacional de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales; art. 21 del Pacto de San José de Costa Rica y art. 75 inc. 19 de la CN) son las que terminan imponiéndose con la entrada en vigencia de la Ley 26.737.

También es importante señalar que los límites y restricciones al dominio, que se imponen a los extranjeros para adquirir tierras rurales, se han transformado en un tema de interés prioritario de muchos países, no siendo una cuestión aislada de la República Argentina.

En este sentido, nuestra legislación concuerda con otras de derecho comparado que han establecidos límites, con ciertas particularidades, al dominio o tenencia de tierras rurales por parte de extranjeros, como es el caso de Francia, España, Costa Rica, Brasil, Perú, Italia, Perú, Australia, Bolivia, Canadá, Estados Unidos, entre otros. Con fecha más reciente, en julio de 2014, y siguiendo los lineamientos de la Ley argentina, podemos citar al Proyecto de Ley con media sanción en Diputados, contra la extranjerización de tierras en Uruguay.

---

social y cultural. Para el logro de sus fines, todos los pueblos pueden disponer libremente de sus riquezas y recursos naturales...".

<sup>400</sup> Artículo 75 inc 19 de la CN: "Proveer lo conducente al desarrollo humano, al progreso económico con justicia social, a la productividad de la economía nacional, a la generación de empleo, a la formación profesional de los trabajadores, a la defensa del valor de la moneda, a la investigación y al desarrollo científico y tecnológico, su difusión y aprovechamiento. Proveer al crecimiento armónico de la Nación y al poblamiento de su territorio; promover políticas diferenciadas que tiendan a equilibrar el desigual desarrollo relativo de provincias y regiones. Para estas iniciativas, el Senado será Cámara de origen...".

Como podemos observar, nos encontramos con países muy diferentes entre sí, que ofrecen, a nivel internacional, distintos niveles de seguridad jurídica a los ojos de inversores extranjeros y que, sin embargo, poseen una legislación coincidente en lo que respecta a la protección de tierras con fines de explotación agropecuaria<sup>401</sup>.

## 2. ANÁLISIS DE LA LEY

El 22 de diciembre de 2011 se sancionó la Ley 26.737 llamada Régimen de Protección al Dominio Nacional sobre la Propiedad, Posesión o Tenencia de las Tierras Rurales, siendo promulgada el 27 de diciembre de 2011. El 28 de febrero de 2012 se reglamentó mediante Decreto 274/2012.

Además del test de constitucionalidad antes explicitado, la aplicación de la Ley se encontraría con una segunda dificultad, que es que la República Argentina tiene suscriptos Tratados Bilaterales de Inversión con otros Estados. Estos instrumentos jurídicos de derecho internacional podrían constituir un escollo difícil de sortear, a la hora de hacer cumplir estas restricciones relativas al dominio extranjero sobre tierras rurales.

La Ley resuelve este tema con la incorporación en el art. 11º, de una cláusula interpretativa, que determina el alcance del término “inversión”, disponiéndose que “...no se entenderá como inversión la adquisición de tierras rurales, por tratarse de un recurso natural no renovable que aporta el país receptor”.

De esta forma, el Estado Argentino intenta evitar responsabilidad internacional y así poder sustraerse de los mecanismos de solución de diferendos previstos en el Centro Internacional de Arreglo de Diferencias Relativas a Inversiones (CIADI).

---

<sup>401</sup> Mención aparte nos merece el caso del estado de Nebraska de Estados Unidos, que tiene en su Constitución una disposición conocida como “Iniciativa 300” incorporada en el año 1982, que impide, en líneas generales, que estructuras corporativas bajo forma de sociedades, adquieran tierras destinadas a la agricultura y la ganadería, con excepción de las corporaciones, en las cuales sus socios son miembros de una familia y al menos uno de ellos sea una persona que reside y se dedique activamente al trabajo de campo y que ninguno de ellos sea un extranjero no residente. Lo singular de esta legislación es que adquiere rango constitucional, lo que torna más dificultosa su modificación, ya que existen en el país del norte otros estados con normativas similares, pero en la jerarquía de simples leyes.

Adentrándonos un poco en el análisis de la Ley 26737, el artículo 1° referido al ámbito de aplicación de la Ley es muy amplio<sup>402</sup>. Luego de establecer el orden público, indica que se aplica a personas físicas y jurídicas extranjeras (que encuadren dentro de los parámetros de la ley que seguidamente vamos a ver) que por sí o por interpósita persona posean tierras rurales sea para usos y producciones agropecuarias, forestales, turísticas u otros usos.

Asimismo el carácter de orden público se ve reforzado por el art. 7° que establece que todos los actos jurídicos que se celebren en violación a la Ley serán de nulidad total, absoluta e insanable.

Del mismo modo, el artículo 6° prohíbe toda interposición de personas físicas de nacionalidad argentina, o de personas jurídicas constituidas en nuestro país para configurar nacionalidad argentina y así infringir las disposiciones de la Ley, considerándose ese accionar como simulación ilícita y fraudulenta.

Ahora bien, ¿todas las personas extranjeras tienen limitación para adquirir tierras rurales? La respuesta a este interrogante es negativa, debiendo hacer jugar en este punto, a los artículos 3° y 4° de la Ley, que enumera, detalladamente, cuáles son las personas físicas y jurídicas que se encuentran alcanzadas y cuáles son las excluidas.

Resumiendo podemos decir que la situación varía según estemos en presencia de personas físicas extranjeras o de personas jurídicas extranjeras.

Dentro de las personas físicas, se encuentran alcanzadas aquellas de nacionalidad extranjera, tengan o no su domicilio real en territorio de la Nación Argentina, salvo las excepciones previstas en el artículo 4°.

Por disposición del mismo, quedan exceptuadas de la aplicación de la Ley las siguientes personas físicas de nacionalidad extranjera: 1) Las que cuenten con 10 años de residencia continua, permanente y comprobada en el país; 2) Las que tengan hijos argentinos y demuestren una residencia

---

<sup>402</sup> Artículo 1° de la Ley 26737: "La presente ley rige en todo el territorio de la Nación Argentina, con carácter de orden público. Debe ser observada según las respectivas jurisdicciones, por las autoridades del gobierno federal, provincial y municipal, y se aplicará a todas las personas físicas y jurídicas que, por sí o por interpósita persona, posean tierras rurales, sea para usos o producciones agropecuarias, forestales, turísticas u otros usos. A los efectos de la presente ley se entenderá por tierras rurales a todo predio ubicado fuera del ejido urbano, independientemente de su localización o destino".

continua, permanente y comprobada en el país de 5 años y 3) las que se encuentren casadas con ciudadanos argentinos con cinco años de anterioridad a la constitución de los derechos sobre tierras rurales argentinas y demuestren residencia continua, permanente y comprobada en el país por igual término.

Para corroborar tales situaciones, el artículo 4° del Decreto Reglamentario 274/12 establece que estos extremos se acreditarán mediante las constancias respectivas expedidas por la Dirección Nacional de Migraciones y que a los efectos de que la residencia sea considerada continua, la persona debe haber permanecido efectivamente en el país un mínimo de 9 meses por cada año aniversario a computarse. Es decir, en los tres supuestos explicados precedentemente, un extranjero puede adquirir tierras rurales sin limitaciones.

Dentro de las personas jurídicas, el artículo 3° detalla, en varios incisos, cuáles son las alcanzadas por la Ley, pudiendo simplificar a grandes rasgos, que se encuentran limitadas a adquirir tierras rurales: 1) Personas jurídicas, constituidas en la Argentina o en países extranjeros, cuyo capital social, en proporción superior al 51%, o en proporción necesaria para formar voluntad social mayoritaria independientemente del porcentaje accionario, sea de titularidad de personas físicas o jurídicas de nacionalidad extranjera; 2) Personas jurídicas de derecho público de nacionalidad extranjera; 3) Simples asociaciones en los términos del artículo 46 del Código Civil o sociedades de hecho, en iguales condiciones respecto de su capital social que las previstas en el punto 1), etc.

El artículo 8° de la Ley es medular, dado que cuantifica el límite máximo de tierras rurales, que puede estar en manos de personas extranjeras, y lo fija en un 15% del territorio nacional, computándose dicho porcentual también sobre el territorio de la provincia y del municipio.

Esta disposición debe también conjugarse con el artículo 9°, que dispone que en ningún caso, las personas físicas o jurídicas de una misma nacionalidad extranjera, pueden superar el 30% del 15% asignado a la titularidad extranjera sobre tierras rurales.

Asimismo la Ley, en el artículo 10°, establece un límite máximo de tierra rural en manos de un mismo titular extranjero, que no podrá superar las 1000 hectáreas en la zona núcleo, o superficie equivalente que deberá ser fijado por el Consejo Interministerial de Tierras Rurales (CITR). Para hacer

los cálculos, el artículo 2° in fine del Decreto 274/12 establece que en casos de condominio, se entenderá en cabeza de los condóminos una superficie proporcional a su porción indivisa<sup>403</sup>.

La zona núcleo es determinada por el artículo 10° del Decreto 274/12, que está comprendida por ciertos departamentos o distritos, que el decreto enumera, pertenecientes a la Provincia de Córdoba, Santa Fe y Buenos Aires<sup>404</sup>. Agrega que hasta tanto no se hayan determinado las respectivas equivalencias, rige el límite de 1000 hectáreas para todo el territorio.

A tales efectos, la Ley crea, en su artículo 16°, el Consejo Interministerial de Tierras Rurales (CITR) que tiene, entre otras funciones, determinar las equivalencias de superficies del territorio nacional, sobre la base de instrumentos técnicos elaborados por organismos oficiales competentes.

El CITR es presidido por el Ministerio de Justicia y Derechos Humanos y conformado por el Ministerio de Agricultura Ganadería y Pesca, por la Secretaría de Ambiente y Desarrollo Sustentable de la Jefatura de Gabinete de Ministros, por el Ministerio de Defensa y por el Ministerio del Interior, con representantes provinciales. Indica el Decreto 274/2012 que los representantes provinciales serán los Ministros o Secretarios de Agricultura Ganadería y Pesca o por los Ministros o Secretarios de la Producción, según la organización de cada provincia.

Respecto de las equivalencias provinciales, a la fecha de redacción de este trabajo<sup>405</sup>, sólo nueve provincias presentaron las equivalencias, a saber: Formosa, La Pampa, Mendoza, Misiones, Río Negro, San Luis, Tierra del Fuego, Tucumán y Chubut. Santa Fe todavía no elevó su propuesta, rigiendo sin distinciones el límite de 1000 hectáreas en toda la provincia. Esta morosidad es preocupante, dado que nuestra Provincia presenta características muy

---

<sup>403</sup> Para poder cumplir con los objetivos de la Ley y que no se vulneren los porcentajes establecidos, es necesario saber, con claridad, en poder de quién están las tierras rurales. A esos fines el art. 15° de la Ley ordena "la realización de un relevamiento catastral, dominial y de registro de personas jurídicas que determine la propiedad y la posesión de tierras rurales...".

<sup>404</sup> En Santa Fe la zona núcleo está compuesta por 9 departamentos del centro sur de la Provincia, que incluye los departamentos Belgrano, San Martín, San Jerónimo, Iriondo, San Lorenzo, Rosario, Constitución, Caseros y General López.

<sup>405</sup> Mes de julio de 2014.

distintas entre zona y zona, y aplicar un límite tajante de 1000 hectáreas, sin contemplar las distintas geografías, es al menos inconveniente.<sup>406</sup>

El artículo 10° in fine prohíbe directamente la titularidad extranjera (en los términos del art. 3), independientemente de la cantidad de hectáreas que posea, en los siguientes inmuebles: 1) Los que contengan o sean ribereños de cuerpos de agua de envergadura y permanentes; 2) Los inmuebles ubicados en zonas de seguridad de frontera. El decreto se encarga de definir en su artículo 10°, qué se entiende por cuerpos de agua de envergadura y permanentes.

Como se puede observar en el estudio de la Ley, se tiende a preservar de la extranjerización, no sólo el recurso tierra, sino también otros recursos estratégicos de los países, como son los reservorios de agua dulce y la protección de las fronteras.

La autoridad de aplicación de la Ley, prevista en el artículo 14°, es el Registro Nacional de Tierras Rurales (RNTR), en el ámbito del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, con integración del Ministerio de Agricultura Ganadería y Pesca. El RNTR tiene numerosas funciones, entre las que se destacan: 1) Llevar el registro de datos referente a las tierras rurales de titularidad extranjera; 2) Requerir a las dependencias provinciales la información necesaria para el cumplimiento de sus funciones; 3) Ejercer el control de cumplimiento de la Ley; 4) Expedir los certificados de habilitación, entre otras.

En la expedición de los certificados de habilitación, es donde se observa el poderío del RNTR, ya que es el Registro quien va a autorizar, en última instancia, todo acto por el cual se transfieran a extranjeros, derechos de propiedad sobre tierras rurales y que deberán ser tramitados por el escribano interviniente. Asimismo el Decreto dispone gravosas sanciones para los infractores de la Ley en caso de que se registren incumplimientos.

---

<sup>406</sup> Para más información sobre este tema consultar [www.jus.gob.ar](http://www.jus.gob.ar). Asimismo en esta página se informa los Departamentos de las distintas provincias argentinas que a mayo de 2014 superan el límite del 15% establecido por la Ley. En la Provincia de Santa Fe, excede el límite el Departamento Garay; en Buenos Aires, el partido de Campana y el de Zárate. En este punto, el artículo 17° de la Ley es claro en qué no se afectarán derechos adquiridos. Es decir, los extranjeros que a la fecha de su sanción 22-12-2011 estén en contravención a sus disposiciones, no se verán afectados en sus derechos.

### **3. CONSIDERACIONES FINALES**

En síntesis, podemos decir que se trata de una Ley importante para nuestro país, que intenta limitar la titularidad extranjera sobre recursos estratégicos que hacen a nuestra soberanía, en este caso la tierra. Sin embargo, ese limitante no es tal, cuando se demuestra arraigo a nuestro país por tener residencia continua, permanente y comprobada en el mismo. Es decir, no se limita a la persona por el hecho de ser extranjero, sino que la limitación viene impuesta por razones de residencia.

Podemos decir que el esquema de restricciones que plantea la Ley, apunta a impedir que la tierra sea considerada sólo como un bien de renta y así evitar que capitales financieros transnacionales, que no tienen interés de hacer base con sus inversiones en el país, especulen con motivo de la variación de precios de los productos agropecuarios.

Es cierto, como remarcamos al principio de este trabajo, que existe en este tema una colisión de derechos constitucionales. Por un lado podemos ubicar, fundamentalmente, las cláusulas pertenecientes a la primera parte de la CN que no han sido modificadas por la Reforma del 94 y que se alinean en la protección incondicionada de capitales extranjeros.

Sin embargo, es incontestable que el espíritu de nuestra CN, a partir de la Reforma de 1994, se ha modificado. Se han incorporado nuevos derechos y garantías además de tratados internacionales de rango constitucional, que implican un nuevo paradigma normativo, donde el derecho a la libre determinación de los pueblos y el derecho de los Estados de disponer libremente de sus recursos naturales adquieren un protagonismo central.

No compartimos la opinión de aquellos que sostienen que este tipo de normativas son las que hacen que nuestro país no sea confiable para obtener inversiones extranjeras. Creemos que la falta de confianza en nuestro país para invertir, responde a razones de otra naturaleza, como las marchas y contramarchas en las políticas públicas, que nada tienen que ver con la existencia de este tipo de normativas, máxime cuando encontramos legislaciones similares en países, que sí se consideran “confiables”.

Por último, celebramos el espíritu de esta Ley, constituyéndose como herramienta importante en la protección de nuestros recursos estratégicos. Sin embargo, por sí sola es insuficiente para contrarrestar otros males por los que atraviesa nuestra agricultura, como es la concentración de tierras en pocas manos o la degradación de nuestros suelos.



# PROPIEDAD DEL GANADO



# LA PROPIEDAD DEL GANADO EN EL MERCOSUR

POR ALTEMAR RICARDO ALVARENGA <sup>407</sup>

## 1. INTRODUCCIÓN

El presente tiene como objetivo ahondar en las cuestiones de la propiedad del ganado en el Mercosur y ser la semilla germinadora para que en los años venideros, se pueda trabajar en conjunto con los órganos pertinentes y así, establecer una norma que abarque a todos los países intervinientes en dicho tratado. El objeto principal, es echar luz respecto de si existe alguna norma expresa del tratado que amalgame un régimen común para los países que lo integran, de no ser así dilucidar como las distintas normas se adecuan a la hora de comerciar, por ultimo pretendemos, previo análisis, determinar qué régimen resultaría más conveniente o eficaz a los fines del Mercosur. Proponiendo como objetivo a alcanzar entre los países que lo forman, la constitución de un Mercado Común, lo cual significa: La libre circulación de los bienes originarios de los países miembros. En este sentido, se instrumento y se puso en funcionamiento el Programa de Libe-

---

<sup>407</sup> Abogado UNNE. Especialista en Derecho Agrario U.N.L. Profesor Libre de la UNNE. Integrante de la Catedra "A" Derecho Agrario, Minero y Ambiental, Prof. Titular Dr. Aldo P. Casella.

ración Comercial cuyo objetivo consistía en lograr la libre circulación de los bienes originarios de los países integrantes del Acuerdo.

## **2. LEY N° 22.939 Y SU MODIFICATORIA, LEY 26.478**

La ley 22.939 y su modificatoria Ley 26478, podemos decir que tiene dos cuestiones y tal vez una de las más importantes para establecer dos regímenes distintos para el ganado en general y el porcino en particular es el Título I.<sup>408</sup>

La segunda cuestión es cómo va redactado el articulado de dicha norma estableciendo la diferencia marcada entre el ganado en general y el porcino. El nuevo artículo vigente claramente se podrá verificar lo expresado: "La marca es la impresión que se efectúa sobre el animal de un dibujo o diseño... La señal es un corte, o incisión... La caravana es un dispositivo... El tatuaje es la impresión en la piel del animal... El implante es un dispositivo electrónico de radiofrecuencia.... La autoridad de aplicación podrá incorporar otros medios de identificación que por su tecnología y funcionalidad sean considerados apropiados para la identificación del ganado".<sup>409</sup> El sistema de caravaneo estaba implementado por la resolución N°70/2001 de SENASA en su artículo 16, para todos los animales de engorde a corral; con la modificación de la normativa de Marcas y Señales estableciendo en la modificación el Título I - De las Marcas y Señales del Ganado en General y de los Medios Alternativos de Identificación Animal para la especie Porcina, como podremos observar y coincidir con el Profesor Maiztegui Martínez de la interpretación del Título primero se desprende que los medios alternativos son exclusivamente para los porcinos y no el ganado en general. Es así que en el artículo 2 que sustituye el artículo 1 podemos inferir como que se contradice con el Título I de la ley modificatoria estableciendo los sistemas de identificación para el ganado (en general), asimismo faculta a la Autoridad de aplicación de ampliar estos sistemas. Las provincias son quienes deberán establecer las formalidades para la marca, señal o medios alternativos propuestos exclusivamente para la especie porcina, nuevamente deviene

---

<sup>408</sup> MAIZTEGUI MARTÍNEZ, Horacio F., *Propiedad del Ganado*, 1ª ed., Santa Fe, 2009, Librería Cívica, pág. 30.

<sup>409</sup> Ley 22.939 y su nodificatoria Ley 26.478.

la brecha existente entre el ganado en general y el porcino en la norma modificada. El uso exclusivo del titular registral, una vez inscriptos en los registros establecidos es transmisible su derecho. Sienta la obligatoriedad de la registración de los medios de identificación y en su segundo y cuarto respectivamente la prohibición de marcar el ganado sin tener registrado a su nombre el diseño que se emplee, el legislador marca la obligatoriedad para el propietario de la hacienda de marcar el ganado mayor y señalar el menor, y da a entender de esta manera la utilización de la marca para el primero y la señal para el segundo respectivamente, así como también los demás medios alternativos para el ganado porcino. Los plazos para la registración, para los medios "alternativos", para el ganado porcino, también baja a 45 días el plazo para la marcación en el caso de este ganado menor, modificando así los 6 meses que anteriormente refería la ley. Esto sucede debido a que hoy por hoy son comercializados con mayor brevedad.<sup>410</sup> Mantiene la presunción de propiedad, a favor de quien tiene registrado a su nombre la señal, marca agregando este artículo, los medios de identificación alternativo, siempre que no haya prueba en contrario. Al no poseer marca somete al régimen común de las cosas muebles.<sup>411</sup> El instrumento para el traslado de animales de uso obligatorio, de acuerdo a la legislación local vigente, en los casos de animales de raza que no tenga marcas o señales o medio alternativo de identificación propuesto exclusivamente para el ganado porcino, estas deberán mencionar esa circunstancia y suministrar los datos que puedan contribuir a individualizar cada animal. En todos los casos deberá acreditarse la propiedad de dichos animales. Al referirse a las guías, Garbarini Islas ha usado una expresión "podríamos considerarlas el pasaporte de los ganados"<sup>412</sup>, esta expresión grafica adecuadamente lo que es la guía y su diferencia con el certificado, hoy es un instrumento único. El poder ejecutivo nacional promoverá la formalización de convenios entre los gobiernos provinciales para la obtención de un régimen uniforme en esta materia.

---

<sup>410</sup> Ley 26.478 modificatoria de la Ley 22.939

<sup>411</sup> COLOMBO, *El dominio sobre los semovientes frente a los códigos rurales y los arts. 2318 y 2412 del Código Civil Argentino*, LL 4-6, secc. Doctrina.

<sup>412</sup> GARBARINI ISLAS, citado por BREBBIA Fernando P. - MALANOS Nancy. *Manual de Derecho Agrario*. Ed. Astrea. Buenos Airesm 1997, pag. 332.

### 3. LEGISLACIÓN DE URUGUAY

El Primer Código Rural, que ve la luz en 1875, dio prioridad a la delimitación, ya que las que tenían los hacendados eran prácticamente hechos por la naturaleza del terreno o muy precarios. En cuanto a la marca.. “ella prueba acabadamente” en todas sus partes la propiedad del animal u objeto que la lleva<sup>413</sup>. Podemos darnos cuenta que su carácter era absoluto e incluía los objetos de labranza. A la señal se le dio también ese valor y en caso del mayor debía estar primero la marca. En este Cód. las disposiciones son mayoritariamente para el ganado mayor y al menor sólo se lo toca tangencialmente. Admisión de marcas distintas a un mismo titular con el objeto de reafirmar la propiedad. La registración obligatoria en registro centralizado, pero también la posibilidad de registros departamentales. Prohibición para los herreros de hacer marcas sin ver el boleto correspondiente. Librada a la creatividad del que quiera usarla e inscribirla. Sólo se prohibía el trozamiento de una o ambas orejas y los cortes “horqueta” y “punta de lanza” ya que ellas permitían la eliminación sin dejar rastros de marcas anteriores y podían prestarse a tapar delitos. La posibilidad de contra marca no fue prevista. Debía anularse la marca nueva en el caso de dos marcas iguales en su inscripción. El criterio zonal, cuanto a la señal: no podía haber dos iguales en un radio de 25 km. de ocurrir, debe hacerse un corte que haga diferente y eso marcaría la diferencia.) Obligatoriedad de registrar las ventas y transmisiones de las marcas inscriptas (Policía, Juez de Paz, Teniente Alcalde). El momento de marcar es un vacío que fue superado por la práctica de la separación (destete) de las crías del pie de las madres. Obligación del hierro candente. Determinación de lugar anatómico (pierna, brazuelo, pescuezo, cabeza, anca) nunca en costillas. Tamaño: 15 cm. o menos. Siempre lado izquierdo. Decreto Ley 23 de febrero/1877 crea la Oficina Central del Registro General de Marcas y Señales. El Decreto del 21 de abril del mismo año reglamenta el anterior y además cierra los Registros Departamentales y designa el personal para dicho Registro. El relevamiento lo realizará: Jefaturas Políticas del Interior. La Ley establece: impresión de 20 ejemplares de las marcas recogidas que serán distribuidas entre esta dependencia, la Tablada de Montevideo y las Seccionales Policiales. Así se

---

<sup>413</sup> TABASSO Carlos, *Régimen jurídico de las marcas y señales y de la marcación y señaladas*, Ed. Rosgal, 1978, Montevideo, Uruguay, pág. 16.

las acercaba a los interesados. A continuación se procedía a inscribirlo en un Registro Provisorio (marca que había elegido) con el nombre del titular para que estuviera a disposición de todos y en un plazo de tres meses podían impugnarlos (oponerse). La Dirección del Registro lo pasaba a una Comisión de tres hacendados Residentes en la Capital que decidía definitivamente (dando la razón al más antiguo) sin admitir recurso.

A partir de allí se llega al Registro Definitivo. Se inscriben por orden alfabético (nombre del usuario). Esta ley puso muy tempranamente la cuestión de la marcación por el sistema numeración progresiva. Legisla también sobre concesión de patentes de invención. Al llegar a los diez años de vida del registros, se considero que se habría reunido una cantidad suficiente de las marcas dispersas, por lo cual, se considero denominar a todas ellas como primera serie y se llamaría más tarde a la de numeración progresiva<sup>414</sup>. El Código Rural, Ley 1877 y otra dictada en 1880 que reglamentó los Registros de Marcas Extranjeras y algunas otras disposiciones menores, forman las bases para el régimen actual.

Ley 4287 del 16/12/1912, Reglamentada por Dto del 8/11/1913 cuyo principal mérito fue la sistematización de las Marcas y Señales. Principios fundamentales: Dejó de ser “prueba acabadamente”, se reduce a presunción simple, cabiendo la prueba en contrario (marca exclusivamente). La Señal no estaba incluida, por tanto garantizaba al ganado menor la propiedad. Obligación del uso de marcas de numeración progresiva coexistiendo con los del sistema anterior (1ª Serie). El mecanismo de marcación de esta Ley (2ª Serie) es de naturaleza racional y proveniente de una concepción matemática. La idea está dada por la capacidad variable en función del número de elementos componentes y las modalidades de combinación preestablecida (matemática combinatoria). Puede llegar según algunos hasta la cifra de seis millones de figuras, mientras que otros creen que sólo puede llegar a setecientos mil. Ventajas: marcas indeformables e inmodificables (comprobables). Establece un número de identificación y ubican al titular en el Registro General. Excluyen absolutamente la repetición. Siempre pueden descifrarse. Total seguridad para evitar litigios y facilitar control estatal. Este Sistema estuvo en manos de sus creadores (vendían los signos) pero por Ley 4288 del 16/12/1912 se declara de utilidad pública, llevándose a la expropiación por decretos suce-

---

<sup>414</sup> TABASSO, idem, pág. 19.

sivos (cambios paulatinos). El mismo criterio se usó para el ganado menor: Sistema obligatorio de numeración progresiva. Prohibición de marcas iguales en todo el territorio y su reducción de tamaño a 12 cm. La contramarca sería facultativa y de 5 cm. Ley del 17/07/1915 derogó esto último pero el Código actual vigente lo reincorporó. Por más de 30 años tuvieron vigencia estas disposiciones. Con el Decreto del 15 /01/1926 se reglamentó las funciones de la Dirección de Agronomía en la que en su Capítulo III reglamenta también sobre Marcas y Señales (concesiones, transferencias aspectos fiscales, funcionamiento interno y funciones especiales). La Ley 14.106 del 14/03/1973 ya habla de “no perjudique el valor del cuero” e hizo que la DI.CO.SE,<sup>415</sup> revisara el tema, este organismo fue creado por Dto 418/73. Se implementa por Dto 700/73, y se transforma en ley por el Dto-ley 14.165, 7/3/74. Hay hoy un Anteproyecto que según Carlos Tabasso puede considerarse como un pequeño código. Tiene como objetivo: sistematización y armonización de normas, actualización, uniformación y simplificación, supresión de vacíos jurídicos, Todo esto debería estar en un Código Reformado como un capítulo Sección II, Capítulo I Marcas y Señales- Las marcas en el ganado mayor y menor, y las señales en el ganado menor, establecen una presunción de dominio y justifican la propiedad del animal. En cuanto a la Trazabilidad el término correcto: Rastreabilidad animal, no se debe confundir con identificación animal ya que esta solo es elemento fundamental para lograrla. Esto fue implementado por la Ley 17.997, que declaró de interés nacional, el Sistema de Identificación y Registro Animal para construir la trazabilidad de los productos de origen animal en el territorio nacional. Se considerará trazado, aquel animal debidamente identificado y cuyos movimientos, cambios de propiedad, transacciones y todos aquellos eventos que la autoridad competente determine relevantes, hayan sido debidamente registrados sin interrupciones o inconsistencias desde el momento de su ingreso al Registro, como lo establece la norma citada. El organismo competente es la División de Contralor de Semovientes dependiente de la Dirección General de Servicios Ganaderos. Desde 1973 y ratificado por la ley de presupuesto nacional (Ley 16.736 de 5 enero de 1996). La marcación y señalada de los animales, establece que todos propietarios del ganado está obligado a practicar la marcación o la señalada, reafirmando lo establecido norma vigente, según las formas

---

<sup>415</sup> Revista de DI.NA.CO.SE, Año 1, N° 1, pág. 48.

establecidas por las disposiciones legales y decretos reglamentarios vigentes. El sistema de identificación individual de ganado, está basado en dispositivos permanentes con las siguientes características: Cada animal tendrá dos dispositivos independientes y complementarios, que contendrá un dispositivo de radiofrecuencia (RFID) que almacena en forma electrónica el mismo número que está en la caravana visual. Los dispositivos electrónicos pueden tener formas diversas, como una caravana tipo “botón” o un bolo ruminal. Asimismo en cuestión de transmisión, establece que toda venta de cualquier clase de ganado o fruto del país mencionado en la normativa, o toda transacción sobre uno u otros, así como su extracción, obliga al propietario de la marca o señal o a la persona autorizada por esta, a expedir un certificado guía que, salvo prueba en contrario, es el único documento, que justifica la legalidad de la operación a que se refiere, y es a la vez la autorización para el tránsito de ganados o frutos.

#### **4. LEGISLACIÓN DE PARAGUAY**

El Código Civil de Paraguay establece la norma general de los semovientes en su Sección VI de la Propiedad de Ganados, Maquinas y Vehículos Automotores y concordante estableciendo sin perjuicio de lo dispuesto en este Código sobre la propiedad de cosas muebles y de lo estatuido por el Cód. Rural en relación a la propiedad de ganados, la marca o señal en el ganado mayor o menor que la lleve, constituye título de propiedad a favor de la persona o entidad que la tenga debidamente inscrita. La Dirección de Marcas y Señales es dependiente de la Corte Suprema de Justicia<sup>416</sup>. Está a cargo de un Director, este funcionario debe tener el título de abogado o escribano, la normativa vigente establece una serie de requisitos para los propietarios de ganado mayor y menor. El registro de Marcas se llevara en libros talonarios cuyas marcas estarán divididas en tres ejemplares: el original para el propietario, el duplicado para el SENACSA<sup>417</sup> y el triplicado para la Dirección.

Este documento tiene una validez de diez años a partir de la fecha de

---

<sup>416</sup> <http://www.pj.gov.py/>

<sup>417</sup> <http://www.senacsa.gov.py/web/>

su inscripción, al cumplirse el plazo la misma debe ser reinscripta o quedará en desuso en forma automática.

Las marcas y o señales en desuso por tres años quedaran automáticamente sin efecto, eso se constata con los informes de la oficina de SENACSA<sup>418</sup>. Este registro de marcas y señales hecho de acuerdo a la ley concede a su titular el derecho al uso exclusivo de la misma y ejercer ante los organismos jurisdiccionales las acciones y medidas que correspondan contra quien lesione sus derechos. Este uso de la marca y la señal es de carácter obligatorio pero ese derecho se pierde cuando: — no se haya iniciado su uso dentro de los tres años inmediatamente posteriores a la concesión de su registro; —cuando su uso haya sido interrumpido por más de tres años consecutivos. Los derechos sobre una marca y señal se podrán transmitir en todo o en parte. Cuando esa cesión o transferencia se efectuare dentro del territorio nacional deberá efectuarse por escribanía pública o por sentencia judicial. Esta cesión o transferencia tendrá efectos legales ante terceros desde su inscripción en el registro. Para expedir una marca y o señal en la solicitud debe constar la ubicación geográfica, municipio del establecimiento para el cual se solicita y observarse los requisitos de la presente ley. Los hierros que se utilicen para las marcas y señales deberán ser verificados por la dirección correspondiente para la expedición de las boletas respectivas debiendo ser rechazadas las que no estén de acuerdo con el diseño de las mismas.

Ninguna oficina pública puede expedir inscripciones de marcas o entrega de hierros no autorizadas por la Dirección, en caso de infringir esta disposición el que lo haga será pasible de una sanción de diez salarios mínimos legales para actividades diversas no especificadas.

Las marcas identifican la propiedad del ganado y son validas en toda la república. Para que estas marcas y señales sean validas y queden formalizadas el propietario o apoderado deben firmar los triplicados obrantes en la dirección, sin este requisito son nulas. La presente ley no admite la reinscripción de marcas y o señales semejantes que se presten a adulteraciones que permitan transformaciones dolosas o de aquellas que inadvertidas puedan hacer creer que las marcas son parecidas o semejantes pertenecientes a distintos dueños. La presente ley considera como echada de raíz toda horqueta o punta de lanza que abarque más de la tercera parte de la oreja

---

<sup>418</sup> <http://www.senacsa.gov.py/web/>

del animal es decir será considerado raíz a las dos terceras partes restantes hasta la base de la oreja. Las inscripciones de marcas y señales nuevas se ajustaran a disposiciones legales abonando lo correspondiente en concepto de tasas. Cuando la transferencia se hace de una persona física a una persona jurídica tendrá el mismo costo que una marca y señal debiendo abonar el timbrado correspondiente previo cumplimiento a lo dispuesto con relación a la transferencia de propiedades.

## **5. LEGISLACIÓN DE BRASIL**

El ganado bovino debe ser marcado a hierro candente en la cara, cuello y en las regiones ubicadas debajo de la línea imaginaria, conectando las articulaciones fémoro-rótulo-tibial y húmero-radio-cubital, para así preservar la parte del cuero.

Las marcas en el ganado mayor y menor, y las señales en ganado menor, establecen una presunción de dominio y justifican su propiedad, salvo prueba en contrario; la transferencia se comprueba mediante certificado-guía. Nadie podrá marcar o señalar ganado sin tener el boleto oficial de propiedad expedido por la Oficina respectiva. No puede existir dos marcas iguales en todo el territorio brasilero y si así se diese se anulara la más moderna. El ganado mayor se marcara a fuego o por medio de otros procedimientos mientras sean claras e indelebles, dispuesto por el poder ejecutivo. El ganado menor se señalara en la oreja, fijándose además facultativamente la marca del propietario por medio de tatuajes en la cara interna del muslo. La propiedad de los animales de raza inscriptos en los registros oficiales en el país, se justifican con su certificado de inscripción concordando con los signos individuales que tengan los animales. Los que adquieren por cualquier título una marca o señal ya otorgada, deben solicitar de la oficina de marcas y señal, la anotación del traslado de dominio en el registro respectivo. Las disposiciones relativas a ganado mayor comprenden los vacunos y yegüarizos; las relativas a ganado menor, los ovinos, cabríos y porcinos, salvo disposición en contrario. Toda venta de cualquier clase de ganado o frutos o toda transacción y extracción obliga al propietario o a la persona autorizada por este, a expedir un certificado-guía que, salvo prueba en contrario.

## **6. NORMATIVA VIGENTE DE VENEZUELA PARA MARCAS Y SEÑALES**

El Dto N° 406, del 7/06/ del 1952, por el cual se crea el Registro Nacional de Hierros y Señales, en el cual se conceptualiza lo que significa Hierro y Señal<sup>419</sup>. Asimismo, dicha normativa ha dado el concepto de Criador y del Intermediario. Criador: Persona natural o jurídica que hace de la cría de ganados ocupación habitual u objeto de sus negocios y que dispone de tierras adecuadas, en cantidad suficiente<sup>420</sup>. Intermediario: Persona natural o jurídica que compra, vende, permuta, recria, ceba, o en cualquier forma trafica en ganados con fines comerciales<sup>421</sup>. Establece en su normativa las dimensiones del Hierro del Criador, Intermediario u otra persona, tamaño exacto, que debe ser 12 cm en el mayor de sus diámetros para el criador; y de 8 cm mayor de sus diámetros para el Intermediarios u otras personas, pero en este caso el hierro no tendrá el valor de signo de propiedad salvo que esté acompañado del hierro del criador. Cuando hablamos de otras personas la normativa se refiere a el Gobierno Nacional, los Gobiernos de los Estados, los Municipios y los Institutos Autónomos de carácter Público, los mismos pueden tener hierros para marcar sus animales teniendo en cuenta las dimensiones dadas no menos de 4 cm y no más de 6 cm. Asimismo, no podemos dejar a fuera de esta clasificación a los Servicios de Policía Animal y Entidades Federales, que también pueden tener hierros para su funcionamiento, dentro de las medidas establecidas en el Dto., en el segundo caso agregarán un número del 1 al 23 de acuerdo al que le corresponde en una lista dada por este Decreto, y sus dimensiones serán 12 x 22 cm como lo establece el mismo en forma de rectángulo. Más adelante nos habla de la aplicación del hierro que si es Bobino será en el cuarto trasero derecho y en los Equinos el cuarto trasero izquierdo, en el caso de los Criadores. Para los Intermediarios se pondrán por delante de los hierros ya estampados y en las regiones consignadas. Los hierros del Servicio de Policía Sanitaria Animal se aplicarán en la región masetérica izquierda.

En el Registro Nacional de Hierros y Señales creado, se deberán inscribir los Criadores, los Intermediarios y todas aquellas personas que

---

<sup>419</sup> Decreto N° 406, 7/6/1952, Gaceta Oficial de los Estados Unidos de Venezuela, Año LXXX Mes IX N° 23.861.

<sup>420</sup> Decreto N° 406, Capítulo I – De los Hierros y Señales, art. 2.

<sup>421</sup> Decreto N° 406, Capítulo I – De los Hierros y Señales, art. 2.

posean más de cuatro cabezas de animales, éstos últimos con el tamaño hierros de los intermediarios<sup>422</sup>. No se permite la inscripción los que pueden causar daño innecesario o lesiones, además se prohíbe la inscripción de los que utilicen tintes, cáusticos u otras sustancias químicas y bajas temperaturas. Este Registro Nacional tendrá su Casa Central en la Capital de la República y deberá depender de la Dirección de Ganadería del Ministerio de Agricultura Cría. Estará a cargo de un Jefe y Personal necesario. En cada jurisdicción habrá oficina subalterna de este Registro. Para la inscripción de los hierros el procedimiento es el siguiente: Se presentará una solicitud por escrito, la misma deberá contener: nombre, edad, domicilio, nacionalidad del interesado y del mandatario, Carácter del solicitante, Clase de hierro o señal que registrará y su descripción con un diseño de tamaño exacto dibujado (en solicitud o anexo), tres facsímiles del hierro (cuero o madera) y dos en papel, Nombre de los fundos y/ o propiedades Hay que pagar un derecho en bolívares (estampillas) y dentro de un plazo de treinta días se coteja con los ya inscriptos y después de este trámite se emite una Resolución ordenando la inscripción. Cada traspaso genera un derecho. El libro que lleva el Registro Nacional será provisto por el Ministerio de Agricultura, el mismo se llevara por duplicado y tiene características especiales: a. foliado, b. manuscrito, c. numeración continua, d. nota al inicio y al terminar firmadas por el Director del Registro.

El hierro inscripto indicará y demostrará la propiedad del animal, salvo prueba escrita en contrario. En el ganado mayor las señales sólo valdrán como indicio. Los desmadrados sin herrar orejanos y mostrencos, se consideran de propiedad del dueño de los campos donde se encuentren, siempre que sea Criador y algunos otros requisitos. La presunción del becerro en pie de la madre y mamando se considera propiedad del dueño de la vaca. Toda persona natural o jurídica que necesite transportar ganado fuera de los límites municipales deberá tener Guía, que será provista por el Ministerio de Agricultura quien establecerá el modelo de la misma y que deberá tener los datos necesarios al que habrá que agregarles nombre del Conductor y si es posible las características del vehículo transportador. Este conductor deberá acreditar propiedad del ganado o autorización del propietario.

Que al momento de dictar la normativa ya había Hierros utilizado

---

<sup>422</sup> Decreto N° 406, Capítulo I – De los Hierros y Señales, art. 5.

por las personas naturales, se ordeno un empadronamiento general de los hierros que ya estuvieran en uso, estableciendo el término de un año para concluir dicho padrón. En cuanto al Registro Nacional de Hierros y Señales, la normativa estipulo un plazo de dos años para que las personas que realizaran la actividad ganadera se adecuen a la norma de este Dto. En cuanto a las sanciones que prevé el Decreto las mismas estarán a cargo del Director del Registro, lo recaudado se remitirá al Tesoro Nacional y cuando las multas fueran impuestas por los Jefes Civiles irán al Erario Municipal. Este Reglamento aclara puntos importantes de los hierros para interpretar: barras, cara marcadora y como medir el diámetro. Que los criadores podrán marcar becerros. Estos serán aplicados en el miembro anterior izquierdo de 15 a 20 cm sobre la rodilla. Los que se reciban en prenda deben tener número de identificación de la Entidad Federal. En caso de traspaso, el hierro debe aplicarse en forma horizontal ya que el del criador e intermediario debe ser puesto en forma vertical. Tener cuidado con los números que no lleven a confusión (de las Entidades Federales). Las señales que signifiquen cortes pueden aplicarse en ambas orejas solas o combinadas. Repite la ubicación dada en el Decreto sobre dónde aplicar el hierro en bovinos y equinos, aclarando arriba del corvejón y reitera además que no se pueden aplicar tintes, cáusticos, etc. La solicitud debe hacerse en papel sellado y manuscrito. Quien transporta animales debe reunir los requisitos pedidos (documentos) por Policía Sanitaria (papeleta y guía) y esta institución podrá solicitar la colaboración de la Guardia Nacional y otros organismos. También explica los casos de fuerza mayor cuando la ruta predeterminada estuviera bloqueada por cualquier motivo. Debe justificarlo en el primer control que encuentre.

## **7. CONCLUSIÓN**

Luego del profundo análisis realizado advertimos que los países miembros originarios del Mercosur, presentan Legislación entorno a la Propiedad del Ganado, Sistemas de Identificación, Registro, Registro Genealógico, Transferencia, Traslado y Trazabilidad pudimos observar que si bien la historia de la introducción de los animales favoreció a todos los países miembros, a su vez, hay puntos coincidentes en su forma de abordar sus legislaciones, encontrando también diferentes criterios sobre los mismos temas.

Asimismo observamos la falta de legislación unificada que rija la comercialización en los países miembros, asombrándonos de que siendo un objeto de riqueza de estos países, ya que los mismos han sido introducidos y se han multiplicados en principio por la naturaleza, y en la actualidad a los factores técnicos agrarios. Nuestro norte, concluyendo que debido a que actualmente no existe legislación unificada, hoy en día vemos como en la práctica quien pretende transportar, negociar ganado deberá cumplimentar los requisitos exigidos por cada provincia o división política del país al que se dirija. Todo ello dificulta al comercio entre los países vecinos, convirtiendo al mismo en una gran burocrática.

Es así, que podemos esgrimir que el vacío jurídico en el Mercosur sobre nuestro tema de ser llenado permitiría allanar en la medida de lo posible aquellos obstáculos que innecesariamente interfieren diariamente en el tráfico ganadero. Para ello, en una comunidad de países ganaderos como los nuestros, es necesario para el crecimiento económico de la región y para afianzar lazos comerciales, que la ley sea una herramienta que lo posibilite, y de lugar al cumplimiento de los fines establecidos por el Mercosur.



**PROTECCIÓN DE LA FLORA Y DE LA  
FAUNA**



# ALGUNAS CONSIDERACIONES SOBRE LA PROTECCIÓN Y CONSERVACIÓN DE LA FAUNA SILVESTRE. LEY N° 22421<sup>423</sup>

POR ROXANA BEATRIZ ROMERO<sup>424</sup>

*El que nos encontremos tan a gusto en plena  
naturaleza proviene de que ésta no tiene opinión sobre  
nosotros — Friedrich Nietzsche.*

## 1. INTRODUCCIÓN

El presente trabajo tiene por objeto analizar la legislación más importante a nivel nacional respecto de la flora y de la fauna silvestre, exponiendo sus debilidades y fortalezas, como así también la legislación más relevante a nivel provincial; sin perder de vista la interpretación de nuestro más alto tribunal referida a dicha temática.

No se pretende corregir, enmendar o reparar situaciones más desfa-

---

<sup>423</sup> Ley X 1282 (antes Ley N 22421) Sanción: 05/03/1981 Promulgación: 5/03/1981 Publicación: B.O. 12/03/1981. Actualización: 31/03/2013 Rama: Recursos Naturales Digesto Jurídico —Anexos— recursos Naturales

<sup>424</sup> Abogada, Magister en Derecho Fundiario y Empresa Agraria, JTPP/Concurso de Dcho. Agrario, Minero de la Energía y Ambiental Cátedra "B" (Fac. de Dcho. Cs. Ss.y Pcas. UNNE) Ex Becaria del IDAIC. Miembro de la UMAU.

vorables para todos aquellos que disfrutamos de los recursos naturales y su ambiente, sino por todas las cosas, el de instalar un espacio de reflexión sobre el estado actual de nuestras herramientas conceptuales y legales a fin de saber si lo que estamos haciendo es adecuado, eficiente y eficaz para los fines que perseguimos

## 2. DESARROLLO

**2.1. Los recursos naturales para la doctrina** — El Dr. Mario Valls considera que los recursos naturales son “los elementos que el hombre puede utilizar para su beneficio. Son los que les brinda la naturaleza. Constituyen la materia básica del desarrollo económico y social, y muchos de ellos son indispensables para la subsistencia de la especie humana”. Es decir, que son los elementos que la naturaleza le brinda al hombre para beneficiarlo ya sea para su forma de vida social o para su crecimiento económico, quedan comprendidos: el suelo, el subsuelo, el agua, los recursos minerales, los parques nacionales, recursos vivos (flora y fauna), etc. Por su parte, el Dr. Pigretti conceptualiza a los recursos naturales como “bienes de la naturaleza que no han sido transformados por el hombre y pueden serle útiles”; la exigencia que preste beneficio es un requisito esencial, pues de lo contrario el requisito es considerado indiferente (en la práctica ello no sucede los recursos naturales son bienes de la naturaleza que no han sido transformados por el hombre y pueden serles útiles. Según el Consejo Federal de Inversiones de la Argentina son recursos naturales: el suelo, los yacimientos minerales, los recursos hidráulicos, la flora silvestre, la fauna silvestre, el espacio aéreo, los recursos panorámicos o escénicos y la energía.

**2.2. El dominio sobre la fauna silvestre** — Algo se ha avanzado en la materia a través de la “constitucionalización” de la tutela de los recursos naturales, con la reforma de la Carta Fundamental en 1994, oportunidad en la cual se consagró el derecho-deber, tanto para los ciudadanos como para el Estado, de proveer a su protección, a su utilización racional y a su preservación natural y cultural (art. 41, Const. Nac.)<sup>425</sup>

---

<sup>425</sup> MIDÓN Mario, *Manual de derecho constitucional*, Plus Ultra, Buenos Aires, 1997, pág. 219.

El codificador del siglo pasado ubicó a las especies silvestres de la fauna terrestre o acuática entre las cosas susceptibles de apropiación privada, creó la institución de “la apropiación por la ocupación” (artículo 2527 del Código Civil) como el modo de adquirir el dominio de los animales de la caza, los peces del mar y los ríos navegables y los caracoles y corales que se hallen en el fondo del mar. En nuestro sistema jurídico el dominio civil se adquiere cuando el animal es herido o capturado, vivo o muerto, o cuando el pescador lo recoge en sus redes. El artículo 2540 del C.C. expresa: “La caza es otra manera de apropiación, cuando el animal bravío o salvaje, viéndose en su natural libertad fuese tomado muerto o vivo por el cazador, o hubiese caído en las trampas puestas por él”. Y el artículo 2541 del C.C. agrega: “Mientras el cazador fuese persiguiendo al animal que hirió, el que lo tomase deberá entregárselo”. La referencia a la fauna acuática la encontramos en el artículo 2547 del C.C. que dispone: “La pesca es también otra manera de apropiación, cuando el pez fuere tomado por el pescador o hubiere caído en sus redes”. Como una consecuencia del derecho de apropiación el Código Civil y otras leyes complementarias han regulado la posibilidad de cazar en terrenos ajenos o pescar pasando por terrenos ajenos (artículo 2542 del C.C., ley 22.421 y leyes provinciales de pesca). Esta actividad siempre estará sujeta a los reglamentos locales. El sistema que creó el Corpus Civil tiene un único objetivo: dirimir los conflictos entre particulares por recursos susceptibles de apropiación privada. La protección de la fauna apareció mucho después

**2.3. Evolución legislativa** — Durante mucho tiempo los países integraron sus esfuerzos para establecer mecanismos internacionales a fin de proteger algunas especies de fauna. Ejemplos de esta costumbre son el Convenio para la Conservación de la Vicuña (Leyes 19282 y 23582), la Convención Internacional para la Reglamentación de la Caza de la Ballena (Decretos 3162/46 y 281/56) y, desde otro punto de vista, la Convención para la conservación de Especies Migratorias de Animales Silvestres (Ley 23918). La protección integrada también aparece en las relaciones internacionales. Así, en 1940, en Washington, se firmó la Convención para la Preservación de la Flora, de la Fauna y de las Bellezas Escénicas Naturales de los Países de América. A su vez la Convención sobre el Comercio Internacional de Especies Amenazadas de Fauna y Flora Silvestres, (CITES) firmada en Washington en 1973 y ratificada en 1980 por ley 22344 busca controlar el tráfico de especies

silvestres amenazadas de extinción y sus productos. Pero fue recién en 1992, en la ciudad de Río de Janeiro donde se elaboró el convenio internacional que adopta un verdadero enfoque sistemático y no sectorial sobre la conservación de la biodiversidad: la Convención de Protección de la Diversidad Biológica de las Naciones Unidas (CBD). Esta convención constituye el primer intento de la comunidad internacional de promover la conservación de la biodiversidad por sí misma y constituye un acuerdo marco que deja en cabeza de los distintos Estados la elaboración e implementación de una política ambiental sobre el tema. No enumera especies de fauna y flora ni especifica que la protección deberá recaer en algún ecosistema en particular. Lo que busca es crear una verdadera conciencia en los distintos países signatarios sobre la protección de la biodiversidad a fin de que ellos mismos, siguiendo ciertos principios ambientales rectores, creen la legislación necesaria para fomentar el cuidado y evitar los perjuicios a la diversidad biológica en sus territorios, los objetivos primordiales perseguidos: “la conservación de la diversidad biológica, la utilización sostenible de sus componentes y la participación justa y equitativa en los beneficios que se deriven de la utilización de los recursos genéticos”. La República Argentina ha aprobado esta convención mediante Ley 24375, sancionada el 7 de setiembre de 1994 y promulgada el 3 de octubre del mismo año. Unos años más tarde, a través del Decreto Nacional 1347/97 se dispone la creación de la Comisión Nacional Asesora para la Conservación y Utilización Sostenible de la Diversidad Biológica, que funciona en el ámbito de la Secretaría de Recursos Naturales y Desarrollo Sustentable y se convierte en el órgano de aplicación de la Ley N 24375.

**2.4. La regulación del uso de las cosas sin dueño en el sistema argentino** — Se referencia especialmente a la fauna silvestre. Prácticamente toda la fauna argentina debe ser considerada como cosa sin dueño. Esta situación dominial, desde lo estrictamente jurídico, no debe llevar a la confusión de pensar que se trata de un acceso abierto no regulado, sin límites ni controles. Los principios del viejo código civil y los que surgen de las leyes nacionales y provinciales de fauna nos hablan de una actividad que estaría regulada respecto de determinados períodos y lugares de caza, a especies cuya apropiación está permitida o cuya captura está vedada por tratarse de animales que no se pueden comercializar. Las herramientas regulatorias tradicionales han sido los cupos por cazador o por temporadas y las vedas, parciales o

totales. Si fallan los sistemas de controles, se generan situaciones que imitan en sus efectos a los de un simulacro de régimen de acceso abierto.

2.5. La ley N° 22.421<sup>426</sup>, denominada de “Preservación y conservación de la fauna silvestre”, fue sancionada el 5 de marzo de 1981 con el propósito de resguardar la importante reserva natural que significa la fauna silvestre frente a la constante depredación de que es objeto, con el consiguiente perjuicio que ello implica para la conservación de las especies y para el equilibrio ecológico (conf. Exposición de Motivos). A la fecha poco se sabe acerca de los mecanismos de control o políticas de Estado que se pudieron haber implementado para evitar —o, al menos, simplificar— la criminalidad ambiental, en particular la que afecta sensiblemente a nuestros recursos naturales, entre los que cuenta, ciertamente, la fauna silvestre, permanentemente acechada por la caza furtiva y el comercio clandestino o ilegal de las especies, fundamentalmente de aquellas que se encuentran en peligro de extinción.

El régimen establecido por la ley 22.421, según puede leerse en el art. 1°, tiende principalmente a la protección cualitativa y cuantitativa de la fauna silvestre, a la que se la declara de interés público al mismo tiempo que se establece un sistema de adhesión que permite la incorporación de las provincias al sistema, mediante el mecanismo de la sanción legislativa en tal sentido. La tutela penal se dispensa a través de la tipificación de diversas figuras delictivas que tienden, fundamentalmente, a prevenir la caza furtiva, actividad de la que derivan, en la inmensa mayoría de los casos, la depredación y el comercio del tráfico ilegal de especies. Precisamente, sobre el movimiento económico del tráfico ilegal de especies, no solo de la fauna sino también de la flora silvestre<sup>427</sup>, se ha hecho notar que nuestro país es uno de los principales proveedores de cuero, pieles y animales, comercio que, si bien está revestido de formas legales, utiliza métodos fuera de los

---

<sup>426</sup> Ley X 1282 (antes Ley N 22421) Sanción: 05/03/1981 Promulgación: 5/03/1981 Publicación: B.O. 12/03/1981. Actualización: 31/03/2013 Rama: Recursos Naturales Digesto Jurídico —Anexos— recursos naturales.

<sup>427</sup> Con respecto a esta temática la misma se desarrolla en un trabajo en proceso de publicación titulado “La Flora Silvestre y el Convenio de Biodiversidad” que se enmarca a su vez en un proyecto de investigación acreditado bajo Resolución N° 1011/12 de fecha 12/12/12 Consejo Superior UNNE Inicio: 01/01/2013 Finaliza: 31/12/2014 Título: Bosques naturales e implantados. Desafíos para el desarrollo económico social de la región NEA P.I. GOO2/12.

cánones de la ley, similares a los de otros tráficos ilegales: falsificación de documentos oficiales, soborno a las autoridades, evasión de impuestos, etcétera. Casi nadie tiene noción —se dice— de que, gracias a la cobertura legal dentro de la que tal comercio se mueve, produce aproximadamente unos diez mil millones de dólares al año, importe del cual un tercio se considera abiertamente ilegal.<sup>428</sup>

**2.6. Legislación de fauna en la Provincia de Corrientes** — En la provincia de Corrientes, el ordenador legal de la fauna silvestre está dado, básicamente, por dos normas legales: la ley 1863, sancionada el 1º de octubre de 1954, regula fundamentalmente la actividad de caza en toda la provincia y que se encuentra reglamentada por el decreto 2249 del 23 de junio de 1955, constituye un instrumento que en su integridad está referido a la caza y sus actividades complementarias como, por ejemplo, la creación de un fondo para la protección y conservación de la fauna, el tránsito y el comercio de los productos de la caza, etc., además —claro está— de regular todo lo atinente a la caza deportiva, comercial, de especies declaradas perjudiciales o dañinas, y para fines científicos y educativos y la ley 4736 del 16 de septiembre de 1993 referencia en su articulado a ciertas áreas declaradas de interés provincial, por ejemplo, parques, monumentos, reservas naturales, etc., para las que han dictado normas relativas a numerosas actividades relacionadas con la pesca comercial, con la caza, la explotación agropecuaria, la instalación de industrias, los asentamientos humanos en dichas zonas, etcétera. Con anterioridad a estas leyes, rigió en Corrientes un Código Rural, fechado en 1902, parcialmente modificado en 1905 y que había derogado, a su vez, el viejo Código Rural de 1871. En 1979, por iniciativa del Poder Ejecutivo provincial, se encomendó al Dr. Guillermo J. Cano la elaboración de un corpus legislativo que abarcara el tratamiento legal del conjunto de los recursos naturales, redactándose bajo este objetivo el “Código de los Recursos Naturales para Corrientes” que regiría desde el primer día de enero de 1980, pero esta iniciativa, que implicaba un significativo avance en la protección, conservación y preservación de los recursos naturales, no pudo finalmente ser concretada. El 15 de abril de 1983 se sanciona la ley 3771, por medio del

---

<sup>428</sup> POLTI Adalberto, *Delitos ecológicos contra el medio ambiente previsto en leyes especiales*, en “Los delitos no convencionales”, Ed. Del Puerto, 1994, pág. 213.

cual se crea la “Reserva Natural del Ibera” y se establecen algunas disposiciones relacionadas con la fauna silvestre autóctona de la provincia que fuera modificada a su vez por la ley 4736.

**2.7. Delitos. Bien jurídico protegido** — El Capítulo VIII de la ley 22.421, denominado “De los delitos y sus penas”, contiene el régimen relativo a los delitos contra la fauna silvestre en cuatro artículos. El art. 24 describe el delito de “caza furtiva”; el art. 25, en el párr. 1º, el delito de “depredación de fauna”, y en el 2º las circunstancias agravantes; el art. 26 tipifica el delito de “caza con procedimientos prohibidos” y, finalmente, el art. 27 hace referencia al delito de “comercio ilegal”. De la extensa Exposición de Motivos y del propio texto de la ley, surge claramente que el bien jurídico protegido en los tipos penales de mención es la “fauna silvestre” en sí misma, cuya protección es autónoma, independientemente de que su preservación sea de utilidad para el individuo, aun cuando de un mayor equilibrio en la diversidad biológica pueda derivar —ciertamente— una mejor calidad de vida para el ser humano. Se dice en la Exposición de Motivos que “está reconocido científicamente que los animales silvestres son indispensables para el equilibrio ecológico, el estudio de la naturaleza, el mantenimiento del paisaje natural y de la calidad de vida, aportando también al hombre variados beneficios que, además de los muy importantes de carácter cultural, originan algunas actividades económicas extractivas que deben ser debidamente reguladas para que los intereses particulares que las motivan cedan ante el interés público superior que existe en protegerlos, observándose los principios y normas tendientes a la conservación del valioso recurso natural que la fauna representa (...). La ley que se proyecta tiene la finalidad de atender [entre otras necesidades igualmente importantes] la protección y conservación cualitativa y cuantitativa de la fauna silvestre”. Este propósito que guía la norma se traduce claramente en el art. 1º de la ley, cuando declara de interés público la fauna silvestre que temporal o permanentemente habita en territorio de la República, así como su protección, conservación, propagación, repoblación y aprovechamiento racional. La ley condena la caza de fauna silvestre (nativa o exótica) cuya captura o comercialización se encuentre prohibida o vedada por la autoridad de cada Jurisdicción. También pena la caza en propiedad privada sin autorización del dueño y la utilización de armas o artes permitidas. Asimismo es reprimido por esta

ley el que transporte o almacene productos y subproductos provenientes de la caza furtiva o depredadora. El bien jurídico (fauna silvestre) se protege no como objeto valioso en sí mismo (ya que puede tener un valor comercial, independientemente de su valor ecológico), sino en tanto y en cuanto constituye un elemento imprescindible para la preservación de la diversidad biológica, conformando –al mismo tiempo– un elemento indispensable del concepto “medio ambiente”.<sup>429</sup> No tendría sentido proteger a los animales silvestres desvinculados del medio ambiente natural, como cosas de mero valor económico, es decir, sin tener en cuenta la importancia de las especies en el equilibrio biológico.

Según la norma referenciada se establece, por su art. 24: “Será reprimido con prisión de un (1) mes a un (1) año y con inhabilitación especial de hasta tres (3) años, el que cazare animales de la fauna silvestre en campo ajeno sin la autorización establecida en el art. 16 inciso a) 430. Art. 25: “Será reprimido con prisión de dos (2) meses a dos (2) años y con inhabilitación especial de hasta 5 (cinco) años el que cazare animales de la fauna silvestre cuya captura y comercialización estén prohibidas o vedadas por la autoridad jurisdiccional de aplicación”. “La pena será de cuatro (4) meses a tres (3) años de prisión con inhabilitación especial de hasta diez (10) años cuando el hecho se cometiese de modo organizado o con el concurso de tres (3) o más personas o con armas, artes o medios prohibidos por la autoridad

---

<sup>429</sup> Véase los distintos criterios doctrinarios sobre el medio ambiente, en BUOMPADRE Jorge Eduardo, *La protección penal del medio ambiente*, en “Derecho Penal Económico” (Dir.: Fabián I. Balcarce), T. II, págs. 157 y ss., Ed. Mediterránea, Córdoba, 2004.

<sup>430</sup> Ley 22.421, art. 16, inc. a): El Poder Ejecutivo Nacional y cada Provincia, establecerán por vía reglamentaria las limitaciones a la práctica de la caza por razones de protección y conservación de las especies o de seguridad pública. Será requisito indispensable para practicar la caza: a) Contar con la autorización del propietario o administrador o poseedor o tenedor a cualquier título legítimo del fundo; b) Haber obtenido la licencia correspondiente, previo examen de capacitación. Esta licencia la expedirán las autoridades jurisdiccionales de aplicación o las entidades públicas o privadas en las que aquellas podrán delegar esta función en la forma que determine el decreto reglamentario. Las licencias expedidas por la Nación o por las provincias adheridas al régimen de la presente Ley, de conformidad con las disposiciones de la misma y su reglamentación, tendrán validez en todo el territorio de la República. Las provincias no adheridas podrán celebrar convenios a tales efectos. El Poder Ejecutivo nacional establecerá, por vía de reglamentación, los requisitos indispensables para expedir la licencia de caza. Las provincias conservan competencia propia para legislar o reglamentar sobre las demás modalidades relativas al otorgamiento de esta licencia, así como también acerca de todo lo concerniente a los permisos de caza dentro de sus respectivas jurisdicciones.

jurisdiccional de aplicación". Art. 26: "Será reprimido con prisión de dos (2) meses a dos (2) años y con inhabilitación especial de hasta cinco (5) años el que cazare animales de la fauna silvestre utilizando armas, artes o medios prohibidos por la autoridad jurisdiccional de aplicación". Art. 27: "Las penas previstas en los artículos anteriores se aplicarán también al que a sabiendas transportare, almacene, comprare, vendiere, industrializare, o de cualquier modo pusiere en el comercio piezas, productos o subproductos provenientes de la caza o de la depredación". Finalmente, los artículos 28 al 29 se detallan las infracciones administrativas y las sanciones que aquéllas prevén, como ser: Multa de pesos trescientos (\$ 300) a quinientos mil pesos (\$ 500.000)<sup>431</sup>, la que llevará aparejada el comiso de los animales, pieles, cueros, lanas, pelos, plumas, cuernos y demás productos, subproductos y derivados en infracción. En todos los casos se decomisarán las armas o artes empleadas, cartuchos, trampas y otros instrumentos utilizados para cometer la infracción. El destino de los animales u objetos decomisados será establecido en las disposiciones reglamentarias. Suspensión de un (1) mes a dos (2) años de cancelación de la licencia de caza deportiva, sanciones que serán graduadas de acuerdo a la naturaleza y gravedad de la infracción, el perjuicio causado y los antecedentes del infractor. Suspensión, inhabilitación o clausura de los locales o comercios, como así mismo suspensión o cancelación de licencias de caza comercial. En todos los casos podrán ser de un (1) año hasta cinco (5) años y se aplican solo a los reincidentes. Los montos establecidos en el inc. a) se actualizarán semestralmente por la Secretaría de Estado de Agricultura y Ganadería de la Nación, sobre la base de variación del índice de los precios mayoristas de Nivel General, elaborado por el Instituto Nacional de Estadísticas y Censos. Por último, el art. 29 dispone: "Las sanciones serán impuestas por la autoridad de aplicación, previo sumario que asegure el derecho de defensa, conforme al procedimiento que se fije en cada jurisdicción". Contra las decisiones administrativas que impongan sanciones podrá interponerse recurso de apelación, al solo efecto devolutivo, ante la autoridad judicial competente, dentro de los cinco (5) días de su notificación. En jurisdicción Nacional concederán el recurso de las respectivas Cámaras Federales de Apelación". En efecto, los agentes públicos que intervengan deberán labrar un acta en la que dejarán constancias de los hechos acaecidos, infracciones

---

<sup>431</sup> Monto según Decreto N 1290/00, art. 1°.

que constaten presuntos responsables y demás circunstancias que estime corresponder, la que suscriban dos (2) testigos, si los hubiere (cfr. art. 48 del dec. 666/1997). También estos agentes, en el ejercicio de sus funciones, se encuentran facultados para secuestrar los instrumentos y objetos de la infracción así como los documentos que habilitan al infractor; detener e inspeccionar vehículos; inspeccionar los locales de comercios, almacenamiento, preparación, elaboración, crianza, servicios de transporte y todo otro lugar de acceso público, en dónde se hallen o pudieren encontrarse animales de la fauna silvestre, sus productos, subproductos; inspeccionar los campos y cursos de agua privados, moradas, casas habitaciones y domicilios, previa autorización del propietario u ocupante legítimo; en los casos de negativas injustificada o cuando no resultare posible obtener dicha autorización, será necesaria orden de allanamiento expedida por el Juez competente; requerir colaboración a la fuerza pública toda vez que lo estime necesario; clausurar previamente los establecimientos comerciales en que hubiere cometido la infracción, dando cuenta de inmediato a la autoridad jurisdiccional de aplicación; portar armas y proceder a la aprehensión de los presuntos infractores, cuando realicen tareas de vigilancia como guarda faunas dentro de reservas, estaciones o santuarios ecológicos. En el ámbito Nacional interviene en los recursos contra las resoluciones de la Secretaría de Ambiente y Desarrollo Sustentable el fuero Contencioso Administrativo Federal. Verbigracia se citan fallos jurisprudenciales relacionados con las infracciones administrativas de la ley 22.421. Con fecha 03/07/2008, la sala 4° de la Cámara Nacional en lo Contencioso Administrativo Federal resolvió confirmar la resolución emanada por parte de la Secretaría de Ambiente y Desarrollo Sustentable de la Nación a través de la cuál le impuso al infractor una multa de \$ 25.000 por la venta de productos manufacturados con cueros de la fauna silvestre sin estampillar y por la falta de documentación que ampara el legítimo origen de dichos producto, en contravención a lo normado en los art. 11y 12, ley 22.421 y art. 34, 37 y 58, dec.666/1997, reglamentario de la ley de Fauna, como así también el decomiso de tales elementos. En otro fallo emanado de la sala 2° de la misma Cámara se confirmó la resolución de la Secretaría de Ambiente y Desarrollo Sustentable por medio de la cuál impuso a la firma infractora una multa de \$ 9.460, de conformidad con lo prescripto por el art. 28 Inc. a), ley 22.421, por el hecho de haber incurrido en infracción a lo normado en los art. 11 y 12, ley 22.421 y los art. 34 y 37, dec. 666/1997, por

la exhibición y ventas de productos manufacturados con cueros y pieles de la fauna silvestre sin estampillar, en su local ubicado en la Capital Federal. Dijeron los Camaristas que..." las infracciones como las que se cuestionan en autos, pertenecen al régimen de la policía administrativa, de modo tal que la constatación de su comisión genera la consiguiente responsabilidad y sanción al infractor salvo que este invoque y demuestre la existencia de alguna circunstancia explicatoria válida".<sup>432</sup> Ha dicho la Corte Suprema que si bien la prohibición de la doble persecución penal tiene rango constitucional, en caso de que se aplique decomiso, multa e inhabilitación por infracción de la ley 22.421, de Conservación e la Fauna Silvestre-, ello no constituye una triple pena por una sola infracción, sino una pena única con pluralidad de sanciones, modalidad corriente en las leyes penales y contravencionales, y que se halla, asimismo, admitida por el Código Penal en diversos artículos (fallos 310:360 [j 04\_310v1t050] y sus citas de Fallos 191:233; 198:229; 210:1229 [j700009095], 240:228). Consideró también la Corte Suprema que no hay impedimento constitucional para que por una misma infracción sean impuestas sanciones de diverso carácter en la misma sentencia (Fallos 198:229); v. gr., prisión y multa, ya que no se trata, en este caso, sino de una pena única con pluralidad de sanciones (Fallos 240:228).

2.7.1. *Campo ajeno* — Para que la caza de los animales silvestres sea punible, debe realizarse en "campo ajeno" y "sin la autorización prescripta en el inc. a del art. 16, ley 22.421". El campo es ajeno cuando no pertenece, aunque fuera parcialmente, al cazador. Por consiguiente, la caza en campo propio no configura la figura delictual salvo que la conducta encuadre en otro tipo legal, por ejemplo, la caza en campo propio de animales salvajes cuya captura o comercialización se encuentre prohibida (el ciervo de los pantanos, el aguará guazú, el lobito de río, venado de las pampas, etc., Decr. 1555/92). A los fines típicos, carecen de importancia las características del fundo, puede tratarse de un campo cerrado o abierto, cultivado, plantado o desértico, fuera o dentro de un ejido urbano, etcétera. Es suficiente con que al momento del hecho, sea ajeno respecto del cazador.

---

<sup>432</sup> Antpiel SRL v. Secretaria de Ambiente y Desarrollo Sustentable, Expediente N 16.932/2006, 27/3/2008.

2.7.2. *La autorización o licencia de caza* — Debe conceder permiso el propietario, administrador, poseedor o tenedor a cualquier título legítimo del fundo. No están comprendidos en esta enumeración, por ejemplo, el encargado del campo, el puestero, el personal de maestranza, etcétera. La autorización puede ser expresa o tácita, escrita o verbal, es personal para cada cazador. En supuestos de campos fiscales, el permiso escrito es la regla, en cuyo caso la autorización deberá ser otorgada por el Estado cuando la administración de los mismos esté a cargo de un funcionario público. En supuestos de locación o arrendamiento del fundo, el dueño solo puede cazar con expresa autorización del arrendatario, salvo que se haya reservado el derecho de caza (art. 6º, Ley 1863; art. 4º, Decr. 2249). Situaciones particulares como la ausencia de la licencia de caza sólo implicará una desobediencia a una norma administrativa, pero no la comisión del tipo penal que estamos analizando, pudiendo dar lugar, eso sí, a la aplicación de las sanciones previstas en el art. 28 de la Ley N° 22.421. La autorización debe haber sido otorgada con anterioridad a la práctica de la actividad y mantener su vigencia en el momento de la realización del acto. Su cancelación con anterioridad a la comisión del delito ni su posterior emisión, no excluyen la tipicidad de la acción. El permiso posterior al hecho de caza no tiene efectos retroactivos ni implica una causal de exclusión de la punibilidad. La autorización extendida en tiempo y forma, tiene por efectos la exclusión de la tipicidad.

2.7.3. *Los medios típicos* — La ley no ha establecido medios específicos para la comisión del delito. Cualquiera es admisible, con excepción de aquellos cuya utilización este prohibida por la autoridad de aplicación o por la ley. El uso de medios prohibidos como, por ejemplo, hondas, redes, trampas, lazos, sustancias tóxicas venenosas o gomosas, explosivos, etc. desplaza el hecho al delito del art. 25, párr. 2º. El medio tradicional lo constituye el arma de fuego y, dentro de esta categoría, está permitido el uso de escopetas, de uno o dos caños, hasta el calibre 16 o rifles calibre 22 (art. 20, Decr. 2249). En circunstancias excepcionales y solo para consumo particular, la ley autoriza el uso de cimbras o lazos en pequeñas escalas (art. 24, Decr. 2249).

Autor del delito puede ser cualquiera, sumado ello a que debe tratarse de “armas propias”, de fuego, la flecha con punta venenosa. Las armas impropias, esto es, aquellas que pueden ser usadas como tales, forman parte de la categoría de “medios”. Entre estos últimos puede mencionarse a

todos aquellos instrumentos o procedimientos que se colocan al servicio de la caza, pero no están destinados a ella por ejemplo los vehículos a motor, embarcaciones, aeroplanos, etc. (art. 23, decr. 2249). Finalmente, las “artes” son los procedimientos que, si bien están destinados para la caza, no reúnen las características del arma como las trampas, redes, fosas, etcétera.

Por Decreto N° 2249, son armas prohibidas para la caza todas aquellas que superen el calibre 16 en escopetas y 22 en rifles (art. 20). Son artes y medios prohibidos, entre otros, la caza en cuadrilla de a pie o a caballo, el uso de hondas, redes, trampas, lazos, sustancias venenosas o gomosas (pega-pega), explosivas, armas antideportivas, cazar con balas a menor distancia de trescientos metros, en horas de la noche o con luz artificial, etc. (arts. 23 y 47).

2.7.4. *Competencia en el juzgamiento de los delitos contra la fauna* — De acuerdo con nuestro sistema federal de gobierno, las provincias se han reservado todos los derechos y poderes no delegados por la Constitución al Gobierno de la Nación. La justicia ordinaria es la competente para juzgar los delitos contra la fauna silvestre. La justicia federal en materia penal únicamente entenderá en aquellos supuestos en que el caso sometido a juzgamiento se encuentre expresamente previsto en la ley o en la Constitución Nacional, vale decir que, necesariamente, una norma jurídica deberá conferir carácter federal al hecho delictivo y establecer que su juzgamiento corresponde a ese fuero. Con arreglo a lo expuesto, entonces, el juzgamiento de los delitos tipificados en la Ley N° 22.421 corresponde a la justicia provincial (competencia penal común), recayendo la competencia material en el Juzgado Correccional (art.25, CPP). En la provincia de Corrientes, la autoridad de aplicación de la ley es la Dirección de Recursos Naturales —Flora y Fauna— organismo perteneciente a la órbita del Ministerio de Producción, Trabajo y Turismo. Finalmente, atendiendo a los montos máximos de pena privativa de libertad prevista para los delitos contra la fauna silvestre, salvo la hipótesis de la figura agravada del delito de “depredación de fauna” (art. 25, párr. 2°), sus autores o cómplices no pueden ser sometidos a prisión preventiva durante el curso del proceso penal (art. 308, Cód. Proc. Penal), con la excepción de que, en el caso particular, se estuviera frente a un supuesto restrictivo de la excarcelación (arts. 308, inc. 2° y 315, Cód. Proc. Penal), por ejemplo, si

existiere condena anterior sin que hayan transcurrido los plazos del art. 50, Cód. Penal (art. 315, inc. 3°), o la configuración de riesgo procesal.

### **3. CONCLUSIONES**

- A partir del recorrido emprendido podemos decir que, se protege a la fauna silvestre, porque su destrucción implica un grave riesgo para el equilibrio biológico.

- Actualmente lo hacemos como sistema componente del ambiente. Su protección se muestra entonces como uno de los pilares para el logro de la sostenibilidad del desarrollo tal como lo ha reglado el artículo 41 CN. En esa empresa, nuestro país ha firmado compromisos internacionales de protección de la biodiversidad como el Convenio de 1992, que la obligan a actuar con políticas activas a favor de la conservación de este sistema. Desde allí se acomodan los contenidos de la política nacional de protección de la biodiversidad

- En la provincia de Corrientes han sido declarados monumentos naturales provinciales, cuya caza está prohibida en forma total y permanente, el ciervo de los pantanos, el venado de las pampas, el aguará guazú y el lobito de río, entre otros. Por lo tanto la caza de estos animales siempre configurará la conducta delictual analizada, conforme normativa legal vigente.

# **PROPIEDAD FORESTAL Y AMBIENTE**



# **PRESUPUESTOS MÍNIMOS DE PROTECCIÓN DE BOSQUES NATIVOS**

## **UNA EVALUACIÓN, A MÁS DE CINCO AÑOS DE SU SANCIÓN**

POR ALBA ESTHER DE BIANCHETTI<sup>433</sup>

### **1. INTRODUCCIÓN**

Nos proponemos realizar un breve análisis acerca de la efectividad de la Ley de Presupuestos Mínimos de Protección de los Bosques Nativos N° 26.331, en lo que refiere al logro de los objetivos con que se sancionara la misma. En ese orden, haremos referencia al cumplimiento por parte de las provincias al OTBN, al freno de la deforestación, la implementación del Fondo Nacional para el enriquecimiento y la conservación de los bosques nativos, entre otros aspectos a señalar.

---

<sup>433</sup> Abogada. Doctora en Derecho Público, Política y Gobierno. Profesora Titular de Derecho Agrario, Energía, Minería y Ambiente en la Facultad de Derecho Ciencias Sociales y Políticas de la Universidad Nacional del Nordeste. Miembro de UMAU. Vicepresidente del IADA.

## **2. DESARROLLO**

Sabemos, que nuestro país según el Censo Nacional Agropecuario de 1937 tenía unas 37.535.308 hectáreas de bosques nativos. Es decir sistemas naturales complejos, renovables, fuente de madera, energía, flora y fauna; así como generadores de servicios ambientales esenciales para el ser humano. En el Primer Inventario Nacional de Bosques Nativos de 2005, se menciona que la superficie de bosques nativos es de 33.190.442 hectáreas.<sup>434</sup>

Esta situación de pérdida de la masa boscosa, además de no cesar, al contrario, ha ido en aumento progresivo en la primera década del S. XXI.<sup>435</sup>

A fin de poner coto a la deforestación desmedida, originada en gran parte por la expansión de la frontera agropecuaria, se sancionó en el año 2007 la Ley de Presupuestos Mínimos de Protección Ambiental de Bosques Nativos N° 26.331.<sup>436</sup>

Esos presupuestos mínimos refieren al enriquecimiento, restauración, conservación, aprovechamiento y manejo sostenible de los bosques nativos y de los servicios ambientales que éstos brindan a la sociedad. Comprende a los bosques nativos de origen primario y secundario.

Como objetivos la norma se propuso: a) promover el ordenamiento territorial de los bosques nativos a fin de regular la expansión de la frontera agropecuaria, b) regular y reducir la deforestación, c) mejorar y mantener los procesos ecológicos y culturales de bosques nativos, d) hacer prevalecer los principios preventivo y precautorio y fomentar las actividades de enriquecimiento, conservación, restauración, mejoramiento y manejo sostenible de bosques nativos.

Para cumplir con tales objetivos se dispuso una moratoria y se estableció que cada provincia deba realizar su OTBN, de acuerdo a los criterios de sustentabilidad previstos en la misma norma. El ordenamiento territorial, se debía actualizar cada cinco años.<sup>437</sup>

---

<sup>434</sup> Primer Inventario Nacional de Bosques Nativos BIR 4085-AR.

<sup>435</sup> "Así, la pérdida estimada en los 50 años comprendidos entre 1987 y 1987 fue de 2.355.208 hs, mientras que la pérdida de bosques nativos en los últimos 50 años alcanza a 6.452.853 ha." Informe de la Auditoría General de la Nación - 2013

<sup>436</sup> Sancionada 28/11/07, promulgada 19/12/07, B.O. 26/12/07- Reglamentada por Dto. 91/09.

<sup>437</sup> OTBN, Ordenamiento Territorial de Bosques Nativos.

Al mismo tiempo se creó 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 brindan. Entre los servicios ambientales que los bosques nativos brindan y se podrán compensar tenemos: a) regulación hídrica, b) conservación de la biodiversidad, c) conservación del suelo y de calidad del agua, c) conservación del suelo y de la calidad del agua, d) fijación de emisiones de gases con efecto invernadero, e) contribución a la diversificación y belleza del paisaje, f) defensa de la identidad cultural.<sup>438</sup>

Habiendo transcurrido más de seis años desde la sanción de la ley, vamos a realizar una breve reseña del estado actual, de los desafíos que planteara la norma al momento de su sanción.

a) Una primera visión nos devuelve, ciertas asimetrías en el cumplimiento de la Ley 26.331, en lo que refiere a la zonificación o categorización de bosques nativos. Se podría esgrimir como justificación que la misma encontró a las jurisdicciones locales, sin preparación técnica para llevar a cabo los Ordenamientos sectoriales en materia de bosques nativos, pese a que la Ley General del Ambiente del año 2002, establece como instrumento de la política y gestión ambiental el ordenamiento ambiental del territorio.

En relación con el OTBN, la norma fijó un plazo máximo de un año, para que las provincias lo realizaren, a través de un proceso participativo, categorizando a los bosques nativos según su valor de conservación. Esas categorías son: Categoría I (rojo) sectores de alto valor de conservación que no deben transformarse. Categoría II (amarillo) sectores de mediano valor de conservación, que pueden estar degradados y ser objeto de restauración, y Categoría III (verde) sectores de bajo valor de conservación que puedan transformarse.

A pesar del plazo acordado para llevar a cabo el proceso de ordenamiento, el cumplimiento ha sido asimétrico.

Solo la provincia de Salta ha realizado su ordenamiento en el año 2008. Chaco, San Luis y Santiago del Estero lo concluyeron en 2009. Catamarca, Chubut, Córdoba, Corrientes, Formosa, Tucumán, Mendoza, Misiones, Río Negro, San Juan, y Santa Cruz, en el año 2010. Cabe aclarar que los OTBN

---

<sup>438</sup> Ley 26.331, artículo 5.

de las provincias de Corrientes y Córdoba “aún no fueron acreditadas por razones de carácter técnico legal que surgieron de la revisión de la documentación entregada a la SAyDS que se realiza con la finalidad de verificar que los OTBN se encuadran en el cumplimiento de la ley y su normativa complementaria”.<sup>439</sup>

Las Provincias de Jujuy, La Pampa, Neuquén, aprobaron su ordenamiento en el año 2011 y Tierra del Fuego lo ha hecho en 2012.

Debemos señalar que ni la ley 26.331, ni la SAyDS han detallado metodología alguna para aplicar los 10 criterios de sustentabilidad que se deben tener en cuenta para realizar el OTBN, por lo cual se observa una variedad y heterogeneidad en los procedimientos aplicados por las provincias, lo que en definitiva refleja la utilización de distintos criterios para zonificar.<sup>440</sup>

De los OTBN ya realizados, podemos apreciar que la sumatoria total de las Categorías establecidas por las provincias nos dan un porcentaje con relación a la superficie total del país que: para la categoría de alto valor de conservación alcanza un 19%, para la categoría de mediano valor de conservación un 60% y para la categoría de bajo valor de conservación o sea aquellas tierras susceptibles de cambiar el uso del suelo un 21%. Si bien los bosques nativos se encuentran irregularmente distribuidos entre las provincias, el dato general de la existencia de bosques nativos de alto valor de conservación, nos ubica apenas por sobre el promedio considerado un piso básico deseable, antes de ingresar a porcentajes considerados de riesgo ambiental.

En cambio la Categoría II o sea aquellos bosques nativos de mediano valor de conservación, llega a más de la mitad del territorio total del país, que quizás corresponda también a la presencia de territorio árido o semi-árido, para los cuales se requiere restauración, o puedan ser sometidos a otros aprovechamientos. Están suelos que no son aptos para actividades productivas o que para serlo, requieren altas inversiones.

En lo que refiere a la Categoría III o sea aquellos sectores de bajo valor de conservación de bosques nativos, que pueden transformarse parcial o totalmente a otros usos, tal como la agricultura o ganadería, refleja un porcentaje potencial apenas arriba del veinte por ciento.

Señalamos los años de realización del ordenamiento porque, a partir

---

<sup>439</sup> Informe de Estado de Implementación 2014. <http://www.ambiente.gov.ar/>

<sup>440</sup> Provincias que presentan zonas en “blanco” frente a otras que zonificaron toda la provincia en base a rojo, amarillo y verde.

de ese momento se cuenta el plazo de cinco años para que, cada jurisdicción realice un nuevo ordenamiento, o sea que la mayoría de ellas comenzara ese proceso a partir de este año 2014. La autoridad de aplicación nacional (SAyDS) y las autoridades provinciales, han acordado que los procesos de actualización de los OTBN se realizaran dentro de un marco del principio ambiental de no regresividad<sup>441</sup> y de los principios de progresividad<sup>442</sup> y flexibilidad, valorizando las lecciones aprendidas.<sup>443</sup>

Para ello, se han realizado talleres con participación de las provincias a través de sus representantes, en el ámbito del COFEMA, donde por Resolución N° 230/12 aprobó el documento "Pautas metodológicas para las actualizaciones de los OTBN, según la Ley 23.331 de Presupuestos Mínimos de Protección de Bosques Nativos". Los OTBN reflejan un proceso no concluido y que debe ser cuidado.<sup>444</sup>

b) Otro aspecto a evaluar del proceso de aplicación de la Ley 26.331, refiere a las asimetrías e incumplimientos que derivan de la implementación del Fondo Nacional para el Enriquecimiento y la Conservación para los bosques nativos. La ley estableció que dicho fondo estaría integrado por: 1) las partidas presupuestarias que anualmente le sean asignadas, la que no podría ser interior al 0,3% del presupuesto nacional y el dos por ciento (2%) del total de las retenciones de productos primarios y secundarios provenientes de la agricultura, ganadería y sector forestal, más aportes que pueden provenir de donaciones y legados, préstamos o subsidios, entre otros.

Luego el Fondo, sería distribuido entre las provincias que hayan elaborado y tengan aprobado por ley su OTBN, determinando la autoridad de aplicación las sumas a pagar a cada una, según el porcentaje de superficie de bosques nativos declarado por cada jurisdicción, la relación existente en cada territorio provincial entre la superficie total y sus bosques nativos y las categorías de conservación, correspondiente un mayor monto por hectárea a la Categoría I que a la II.

---

<sup>441</sup> Significa que la normativa ambiental no debe ser modificada para retroceder con relación a los niveles de protección ya alcanzados.

<sup>442</sup> LGA 25.675, art. 4. "Los objetivos ambientales deberán ser logrados en forma gradual, a través de metas interinas y finales..."

<sup>443</sup> Informe de Estado de Implementación 2014. <http://www.ambiente.gov.ar/>

<sup>444</sup> Ibidem.

Las provincias aplicarían el 70% de los fondos recibidos, para compensar a los titulares de las tierras en cuya superficie se conservan bosques nativos, de acuerdo a su categoría de conservación y el 30% restante para la autoridad de aplicación local que lo destinaria a desarrollar y mantener la red de monitoreo, implementar programas de asistencia técnica y financiera o sea fortalecer los objetivos planteados por la norma.

Es en este rubro donde más se destacan los incumplimientos y las asimetrías. En primer lugar la Nación redujo los montos que se debían incluir en el presupuesto nacional, que nunca fue superior a la suma de \$ 300.000.000 —años 2010, 2011 y 2012— y fue disminuyendo progresivamente en 2013 y 2014.<sup>445</sup>

Esos montos adjudicados por el presupuesto nacional, la SAyDS destina a la asistencia financiera para realizar los OTBN por las provincias, al Programa Nacional de Protección de Bosques Nativos y al pago de planes del Programa Experimental de Manejo y Conservación de Bosque Nativo.<sup>446</sup>

Esa distribución de fondos a las provincias tuvo asimetrías fundamentadas por ejemplo en OTBN no realizados o no aprobados, como sucedió por ejemplo con las provincias de Corrientes y Neuquén, que no recibieron importe alguno hasta el año 2013.<sup>447</sup> Otras inconsistencias se suscitaron por ejemplo en el año 2010, donde desde la Jefatura de Gabinete se reasignaron parte de los fondos a otros destinos que nada tenían que ver con la Ley 26.331.<sup>448</sup>

Así como destacamos la falta de financiación de algunas provincias, también es de destacar el exceso de financiación de otras. Ambas desigualdades, aunque se fundamentaren en los argumentos políticos que fueren, la consecuencia directa se traduce en desprotección absoluta al bosque nativo, con motivo de la tergiversación de la aplicación de la misma. Paradojalmen-

---

<sup>445</sup> Informe de Estado de Implementación 2014 – <http://www.ambiente.gov.ar/> (años 2013 \$ 253.000.000 – 2014 \$ 247.043.707).

<sup>446</sup> Resolución 256/09 SAyDS.

<sup>447</sup> Ver cuadro comparativo en pág. 15 del Informe de Estado de Implementación, 2014, ob. cit.

<sup>448</sup> “Pero la realidad fue bien distinta: no hubo fondos para cumplir la Ley de Bosques en 2008 y 2009; en 2010 se incorporó una partida de 300 millones, en vez de los mil millones que marcaba la norma y de yapa 144 millones fueron desviados al Fútbol para Todos, por el entonces Jefe de Gabinete.” Nota del diputado Miguel Bonasso en Diario Clarín titulada: “El ecocidio continua a pesar de la Ley”.

te las provincias que más fondos recibieron son las que más denuncias de continuación de los desmontes tienen, como lo son las provincias de Salta, Santiago del Estero o el Chaco.

c) Mencionamos al inicio del trabajo, que la sanción de la Ley 26.331 obedeció a una situación de emergencia, en virtud al ritmo de deforestación que se observaba en nuestro país, que la SAyDS atribuyó en mayor medida al avance de la frontera agropecuaria y en especial al crecimiento del cultivo de la soja. Criterio que también sostiene la FAO, unido a la degradación de los bosques o pérdida de biomasa, a la que generalizadamente se asiste actualmente.<sup>449</sup>

En este sentido resulta pertinente preguntarse si la ley cumplió con el objetivo de frenar la deforestación y en qué medida esto fue logrado.

La AGN toma el criterio de analizar qué porcentaje de bosques nativos está bajo planes por categoría de conservación, tomando como muestra a las provincias de Salta y Santiago del Estero, por ser las provincias que más fondos han recibido a este fin, además de representar dos regiones fitogeográficas significativas, como lo son el bosque chaqueño y el de yungas. Arriba a una conclusión provisoria que dicho porcentaje es aún muy bajo, apenas por debajo del 2%, lo que significa que menos del 2% de bosque nativo se encuentra bajo una forma de manejo efectivo. Teniendo en cuenta que la tasa de deforestación continua en esas provincias, el resultado de la Ley 26.331 resulta desalentadora, afirma.<sup>450</sup>

La AGN avanza hacia algunos comentarios como: que la falta de reglamentación del 3 de la Ley que son los objetivos de la ley, se traduce en falta de definición de metas cuantitativas de protección de bosques nativos. O, en similar sentido al no haberse reglamentado los artículos 7, 8, 17, 19 y 20 de la ley referido a la prevalencia de los principios preventivo y precautorio en la protección de bosques nativos o sus servicios ambientales, los daños ambientales aún no pueden demostrarse con las técnicas actuales.

También diversas ONGs se han hecho eco de exponer esta situación de continuidad de la deforestación. La FARN en su Informe Ambiental Anual

---

<sup>449</sup> El Estado de los Bosques del Mundo 2012. FAO- <http://www.fao.org/docrep/016/i3010s/i3010s00.htm>

<sup>450</sup> Auditoría General de la Nación – Informe s/Implementación de la Ley 26.331 Periodo 2007-2013.

2014, afirma que resulta preocupante los numerosos casos de re categorización predial realizadas en la Provincia de Salta, donde se modifica a solicitud del titular de la fina, lo establecido por el OTBN.<sup>451</sup> Señalando que el hecho de producir cambios en el OTBN, nunca debe implicar una disminución de las categorías de conservación, dado que no solo se burla la ley, sino que se atenta contra la conformación del Fondo.

En un diario nacional en 2013, se afirmaba: “En su evaluación, al cumplirse cinco años de vigencia de la norma, las entidades critican, entre otras cosas, los desmontes en zonas prohibidas, donde “retiran todo el sotobosque y dejan unos pocos árboles, como si fuera una plaza”; esto sucedería sobre todo en “Santiago del Estero, Salta, Chaco y Córdoba”.<sup>452</sup>

En junio de 2012 un documento afirmaba que la pérdida de monte continuaba.<sup>453</sup> En igual sentido se expresaba la ONG REDAF<sup>454</sup> cuando afirma: “la presión de los agronegocios vale más que la Ley de Bosques y que los derechos humanos”. En la provincia de Salta ya fueron arrasadas 360.000 hectáreas desde que en 2007 se sanciona la Ley de Bosques, que fija protección para el monte nativo.”

La Suprema Corte de Justicia de la Nación, a través de su Instituto de Investigaciones, también formula un estudio sobre el estado actual de protección de los bosques nativos, con lo cual se revela que el tema es de interés general o colectivo.<sup>455</sup>

Podríamos afirmar entonces, con base a lo desarrollado precedente-

---

<sup>451</sup> Informe Ambiental Anual 2014 – FARN Fundacion Ambiental y Recursos Naturales- Buenos Aires, 2014, pág 145/158.

<sup>452</sup> Ley de Bosques cinco años después, Página/12 de fecha 01/02/2013.

<sup>453</sup> La Unidad de Manejo del Sistema de Evaluación Forestal en el documento “Monitoreo de la superficie de bosque nativo” se afirma: “Esta Unidad relevó (período 2006-2011) las regiones del Parque Chaqueño, Selva Misionera y Selva Tucumano Boliviana. Se detalló la pérdida de 1.779.360 hectáreas. Un promedio de 34 hectáreas por hora. Santiago del Estero 701.030 hectáreas. Salta 440.943. Chaco 168.588. Formosa 174.340. De esas 1,7 millones hectáreas, 932.109 fueron arrasadas luego de aprobada la Ley de Bosques (26.331), que —justamente— prohíbe desmontar. Entre 2004 y 2012 las topadoras arrasaron 2.501.912 hectáreas, el equivalente a 124 veces la superficie de la Ciudad de Buenos Aires.”

<sup>454</sup> REDAF, Red Agroforestal Chaco Argentina, *Los desmontes del agronegocio no dan tregua*. [www.http://redaf.org.ar/los-desmontes-del-agronegocio-no-dan-tregua/](http://redaf.org.ar/los-desmontes-del-agronegocio-no-dan-tregua/)

<sup>455</sup> CONGHOS, Eduardo y otros, *Estado actual de la protección de los bosques nativos de Argentina*, <http://www.csjn.gov.ar/dbei/ii/investigaciones/2011.pdf>

mente que en lo que refiere a poner freno a la deforestación, la ley presenta un magro resultado.

d) En cuanto a los Fondos se observan también disparidades en su aplicación, toda vez que creados por la ley, la distribución del 70% de los fondos, que las jurisdicciones reciban y deban aplicarlos a compensaciones, presenta marcadas asimetrías. Ello es consecuencia de que no están expresos los requisitos ni la forma de aplicación o distribución de los mismos a los beneficiarios. Es decir que si se distribuye el fondo por el número de planes aprobados, puede ser igualitaria la distribución pero injusta, dado que los servicios ambientales son diferentes.

La cuestión de la valorización de los servicios ambientales, ya nos preocupaba en 2011, teniendo en cuenta que se pretende valorizar la naturaleza o los servicios que ésta presta al ser humano. En este sentido, se investiga y proponen diversas fórmulas, que obviamente no se trata meramente de una cuestión económica, sino una visión multidisciplinaria.<sup>456</sup>

Asociado al problema de valorización enunciado, viene el tema de quién financia el pago de esos servicios ambientales. En ciertos casos pueden ser los mismos privados o beneficiarios de tales servicios. En el caso de la ley que estamos evaluando se estableció que los servicios ambientales los paga el Estado. De allí que cuando el Fondo es desfinanciado desde el gobierno, el problema se potencia.<sup>457</sup>

Si la compensación se fijó para incentivar a quien conserve y aparentemente esos importes no cubren el costo oportunidad, por lo cual es más ventajoso plantar soja, los resultados positivos decrecen, toda vez

---

<sup>456</sup> DE BIANCHETTI Alba Esther y BONAFFINI Liliana, *Servicios ambientales: naturaleza de la compensación y dificultades de su valoración*, Revista de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales y Políticas, Nueva Serie, Año 5, N° 9, Ed. Dunken, Buenos Aires, 2011, pág 67/90.

<sup>457</sup> "Las dificultades de implementación práctica del Fondo Nacional plantea un conjunto de desafíos, entre los cuales se destacan: la determinación de la base objeto de compensación, la distribución del fondo entre los participantes y la forma de financiamiento del mismo. En relación con la base objeto de compensación, la dificultad reside en la determinación de cuánto "valen" los servicios ambientales. Si bien dicha valoración es compleja y controvertida, la ley no establece ningún criterio específico para tal fin, pudiendo llevar a conflictos en el futuro acerca del verdadero valor de la conservación. Un aspecto vinculado a lo anterior y a tener en cuenta es que una hectárea de bosque no provee la misma canasta de servicios ambientales en todas las regiones." CONGHOS y otros, ob. cit.

que ni siquiera se constituyen en estímulo para el productor que opte por conservar.

e) Tampoco se observa una armonización entre la aplicación de la Ley 26.331, sus objetivos y los fines del Plan Estratégico Agroalimentario y Agroindustrial.

Este aspecto ya lo señala la AGN cuando menciona en su informe que el Plan Estratégico Agroalimentario y Agroindustrial –PEA– propone fines estratégicos, entre los cuales el Económico-Productivo está orientado al aumento de la producción, con el objetivo de aumentar la producción agroalimentaria y agroindustrial de la Argentina, incrementando productores y producción. A primera vista aparecen como antagonicos los fines de protección de la Ley 26.331 con este PEAA.<sup>458</sup>

Esta tensión entre dos objetivos que se cumplen en un mismo espacio, debe ser resuelto —creemos— con valores holísticos y no sectoriales. Es lo que expresa la organización pro-yungas cuando dice que la deforestación no es la principal amenaza sobre los bosques, sino los hombres que no acuerdan sistémicamente el escenario que propone a futuro.<sup>459</sup>

Eugenia Bec afirma que el bosque nativo fue disminuyendo en virtud de múltiples factores, tales como explotación comercial irracional y depredadora, explotación generalizada en pequeña escala, utilización como energía (combustible), ganadería, entre otras.<sup>460</sup>

El PEA se fijó como meta que la Argentina llegue a producir 160

---

<sup>458</sup> Plan Estratégico Agroalimentario y Agroindustrial, prevé como indicadores de logros en primer lugar el aumento de hectáreas productivas.

<sup>459</sup> “El enemigo de los BN, no es la deforestación, el verdadero enemigo es que no tengamos la capacidad técnica y económica para revertir la situación de marginación productiva de nuestros BN, que no encontremos los espacios de construcción colectiva entre distintos sectores. En definitiva, y como nos pasa en otros órdenes de la vida nacional, el enemigo somos nosotros mismos, con nuestras diferencias, incompatibilidades y con esa dificultad tradicional de pensar el país por encima de lo sectorial.” Ver: [http://www.proyungas.org.ar/publicaciones/pdf/editoriales/LA\\_DEFORESTACION\\_NO\\_ES\\_LA\\_PRINCIPAL\\_AMENAZA\\_SOBRE\\_LOS\\_BOSQUES\\_NATIVOS\\_EN\\_ARGENTINA.pdf](http://www.proyungas.org.ar/publicaciones/pdf/editoriales/LA_DEFORESTACION_NO_ES_LA_PRINCIPAL_AMENAZA_SOBRE_LOS_BOSQUES_NATIVOS_EN_ARGENTINA.pdf)

<sup>460</sup> “En suma, el aprovechamiento sustentable de los bosques nativos jamás fue parte del problema (de hecho, casi no existieron ni existen emprendimientos de silvicultura sustentable en nuestro país), y puede ser parte de la solución siempre, claro está, que existan controles apropiados”. BEC Eugenia y FRANCO Horacio J., *Presupuestos Mínimos de protección Ambiental*, Ed. Cathedra Juridica, Buenos Aires, 2010, pág. 345.

millones de toneladas de granos, lo cual trae aparejado un aumento de la superficie cultivada, en un 27% más que en la actualidad y recordando que en el punto a) dijimos que el total país de la zona categorizada en verde que podría cambiar el uso del suelo, es del 21%, sospechamos que el faltante, se lograra a costa de desmontar bosque nativo.

### **3. CONCLUSIÓN**

De lo brevemente expuesto, comencemos por enunciar aspectos positivos, resultado de este recorrido de la norma. Uno de ellos es haber realizado la casi totalidad de las provincias el OTBN. Aun con los errores detectados, que se traduce en experiencia adquirida, para fortalecer en el futuro este proceso.

Otra cuestión es que los planes de manejo aprobados, suponen cierta intervención sustentable de esos bosques o la conservación de los servicios ambientales que presta, aunque todavía sea muy baja la proporción de bosques bajo planes de manejo.

El hecho de que la autoridad de aplicación nacional de la norma centraliza toda la información provincial, hace que en primer lugar se tengan datos registrados, lo que permite tener conocimiento con un porcentaje razonable de verosimilitud, con relación a la protección de bosques nativos.

En cuanto a los aspectos negativos, comencemos por mencionar que se debe mejorar el cumplimiento de la financiación prevista por la Ley, dado que el porcentaje aprobado demuestra que es el propio Estado, quien la desfinancia y por consecuencia, no llega a cumplimentar los objetivos planteados inicialmente. El artículo 41 de la CN impone que "Las autoridades proveerán a la protección del derecho al ambiente sano..." En similar sentido el principio de subsidiariedad, le impone al Estado Nacional colaborar y participar en el accionar de los particulares en la preservación y protección ambientales. Podríamos, en virtud de lo desarrollado dudar del cumplimiento efectivo de estos mandatos.

La autoridad debe implementar y mejorar algún sistema de control de gestión derivado de la aplicación de la norma; así como tratar de mejorar la aplicación de los diez criterios de sustentabilidad a fin de que no se altere su finalidad, por vía de interpretación unilateral por parte de cada provincia.

Hay que avanzar en la valorización de los servicios ambientales,

cuestión pendiente y que ya señaláramos en su momento. Es tarea de investigaciones, poder hallar algún índice o coeficiente, que aplicado, no genere las asimetrías actuales.<sup>461</sup>

Queda esperar que la difusión de conocimiento, concientización de la población, provoque una mayor adhesión por ejemplo de actores del sector privado, obviamente también del sector público a efectos de mantener y en un escenario óptimo, aumentar la superficie de protección de los bosques nativos y proteger los servicios ambientales que presta como bien colectivo ambiental.

## BIBLIOGRAFÍA

- Informe Ambiental Anual 2014 FARN – Capítulo *Ley de Bosques: actualizaciones y re categorizaciones, ni un paso atrás*. (pág 145/158).
- Bec Eugenia y Franco Horacio J., *Presupuestos Mínimos de Protección Ambiental*, Editorial Cathedra Jurídica, Buenos Aires, 2010.
- Valls Mario F., *Presupuestos mínimos ambientales*, Editorial Astrea, Buenos Aires, 2012.
- *Educación para un desarrollo forestoindustrial sustentable*, Editado por Gobierno de la Provincia de Corrientes, CFI, Fundación Ambiente y Desarrollo, Buenos Aires, 2014.
- Informe de la Auditoría General de la Nación – Auditoría período 2007-2013 Informe sobre la implementación de la Ley 26.331.
- Ley de Presupuestos Mínimos de Protección Ambiental de Bosques Nativos, N° 26.331- publicada en el B.O. de fecha 26 de diciembre de 2007. Decreto reglamentario N° 91/2009.

---

<sup>461</sup> DE BIANCHETTI Alba Esther y BONAFFINI María Liliana, *Servicios ambientales: naturaleza de la compensación y dificultades de su valorización*, Revista de la Facultad de Derecho Ciencias Sociales y Políticas, Nueva Serie, Año 5, N° 9, Ed. Dunken, Buenos Aires, 2011, pág. 67/90, ISSN 1851-3204.

# CONFLICTOS AGROAMBIENTALES A RAÍZ DE LA LEY DE PROTECCIÓN AMBIENTAL DE BOSQUES NATIVOS EN LA PROVINCIA DE CORRIENTES

POR MARTÍN MIGUEL CHALUP<sup>462</sup>

## 1. INTRODUCCIÓN

El presente trabajo analiza los conflictos generados a partir de la sanción de la normativa de Ordenamiento Territorial de Bosques Nativos (OTBN) de la provincia de Corrientes, en el marco de la ley Nacional de Presupuestos Mínimos 26.331 del 2007, la cual representa un instrumento real de limitación al derecho de propiedad, un modo diferente de dominio del territorio respecto de los Bosques Nativos (BN).

Estos conflictos exhiben la lucha de diferentes sectores, con intereses divergentes, en torno a la dominación del ambiente y los recursos naturales.

---

<sup>462</sup> Abogado, egresado de la UNNE. Actual becario de investigación CONICET-UNNE y doctorando en Derecho de Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad Nacional del Litoral. Auxiliar adscripto en la materia Derecho agrario, de la minería y el ambiente, cátedra A, de la carrera de abogacía en la Facultad de Derecho, Ciencias Políticas y Sociales, UNNE.

En estos conflictos, se pueden observar la capacidad de un sector de imponer una decisión sobre otros, desarrollándose una lucha simbólica por la apropiación del ambiente, representando el Derecho un elemento central como mecanismo y herramienta de poder para la defensa de los intereses opuestos.

Se realiza una descripción y análisis de las disputas producidas en torno al proceso de la sanción OTBN de la provincia de Corrientes, identificando a los sectores en disputa y a las herramientas de derecho utilizadas.

## **2. RESULTADOS Y DISCUSIÓN**

A partir de la sanción de la ley 26.331, en las provincias se han generado situaciones desparejas respecto de la aceptación de la ley, de la sanción de los ordenamientos locales, del cumplimiento y control en cada jurisdicción, en el control ejercido por Nación a las provincias<sup>463</sup> y respecto de la distribución de los fondos, generando una incertidumbre e inseguridad jurídica respecto de la protección de los BN.

En esta situación de heterogeneidad, la provincia de Corrientes se encuentra en situación particular respecto de su OTBN. Desde la sanción de la ley 26.331 hasta la fecha se han producido hechos que resultan interesante analizar, para poder dilucidar el complejo entramado de intereses y conflictos que ha generado el OTBN.

La provincia de Corrientes en el año 2009 sanciona su OTBN por vía del decreto 1439. En los considerandos del decreto se expuso, además de que la zonificación fue elaborada por la autoridad de aplicación local en cooperación con el INTA y en consulta con instituciones provinciales y nacionales; que se realizaron las audiencias públicas; y que "...el Gobierno de la Provincia, además de obrar en virtud del mandato instituido por la Ley Nacional 26.331 de presupuestos mínimos, ostenta facultades para complementar lo dispuesto por dicha norma, y es titular del dominio originario sobre los recursos existentes dentro de su territorio...".

Si bien el Ejecutivo Provincial, consideró que se encontraba actuando

---

<sup>463</sup> La ley 26.331 impuso a las provincias que en el plazo de un año a partir su sanción debían realizar el OTBN de los BN existentes en su territorio, prohibiendo autorizar desmontes y ningún otro tipo de aprovechamiento de los BN hasta tanto no se realice dicho OT.

dentro de sus funciones, la norma fue severamente cuestionada y se interpuso acción de amparo, iniciada por una ONG ambientalista contra dicho decreto<sup>464</sup>.

El Juez de Primera Instancia resolvió hacer lugar al amparo, dejando sin efecto al decreto, declarando la inconstitucionalidad formal, bajo el fundamento de que resultó ser violatorio de las normas constitucionales tanto Nacional como Provincial —contradictorio con el principio de legalidad—. Los fundamentos se basaron en: 1) una interpretación del artículo 41 de la Constitución Nacional<sup>465</sup>; 2) que de acuerdo a la normativa constitucional provincial —artículos 56, 58 y 63— la legislación que complementa las leyes de presupuestos mínimos no pueden realizarse por ninguna otra forma de resolución que no sea una ley en sentido estricto formal<sup>466</sup>; 3) en la ausencia de la publicación, debido a que se omitió la publicación en el Boletín Oficial del anexo en el que se grafica la zonificación con la clasificación de bosques nativos de la Provincia.

La sentencia fue convalidada por el Superior Tribunal de Justicia de la Provincia, en abril de 2010, rechazándose el recurso de apelación interpuesto por el fisco provincial.

Los agravios deducidos en el recurso de apelación pueden resumirse en: 1) el Ejecutivo no se arrogó las facultades para dictar leyes ya que fue remitido a la Legislatura para su tratamiento, reconociendo que quién debe sancionar ese ordenamiento es el Poder Legislativo, excediendo la competencia y atribuciones del Poder Ejecutivo y 2) que no existió una evaluación real del daño causado por el decreto<sup>467</sup>.

En mayo del 2010, la Legislatura de la Provincia sancionó la ley

---

<sup>464</sup> JCiv. Com. Lab., Mercedes, Provincia de Corrientes. Fundación reserva del Iberá c/Estado de la Provincia de Corrientes s/Amparo, E. RXP - 32000583/9. 21/12/2009.

<sup>465</sup> El juez de primera instancia interpretó que el tercer párrafo debe entenderse a "Nación como Congreso y Normas en el sentido de Leyes" en sentido formal.

<sup>466</sup> Especialmente al artículo 56 que prevé que: "El Poder Legislativo deberá sancionar las normas complementarias a los presupuestos mínimos", expresó el juez que "frente a la claridad de tales normas la regulación de tales actividades, no pueden realizarse por decreto ni por ninguna otra forma de resolución que no sea una ley en sentido formal" y agregó que, no autoriza el hecho de que otras provincias hayan realizado el OTBN por vía de decreto cuando constitucionalmente se previó por ley.

<sup>467</sup> Pero "la circunstancia de que no se hayan producido daños no resulta óbice para la procedencia de la presente acción, pues en materia ambiental, precisamente una de los principios rectores es la prevención". Voto mayoritario de la sentencia del superior tribunal. La ley

5.974 de OTBN de Corrientes, a pedido del Poder Ejecutivo y sin mayores modificaciones que el decreto declarado inconstitucional. A esta sanción se opusieron los grupos ambientalistas organizados<sup>468</sup>. Las principales objeciones del nuevo OTBN pueden sintetizarse en una contradicción con los objetivos<sup>469</sup> y criterios de conservación de la ley 26.331<sup>470</sup> y la ausencia de un real proceso de participación.

Otro hecho importante fue la lucha que se hizo pública sobre el Proyecto Productivo de la Represa Ayuí Grande<sup>471</sup>, que se consolidó con posterioridad a la sanción de la ley 5974<sup>472</sup>, tras la intervención del gobierno Nacional por medio de la Secretaría de Ambiente y Desarrollo Sustentable con la Res. 1238/2011.

En el orden local se produjo una lucha en los medios de comunicación,

---

26.331 proclaman como objetivos la prevalencia de los principios preventivos y precautorios —artículo 3ro apartado d.

<sup>468</sup> Luego de la aprobación del OTBN, la diputada justicialista María Inés Fagetti presenta denuncia ante el Juzgado de Instrucción N° 4 de la ciudad capitalina, por serias acusaciones al OTBN y al desempeño del director de la autoridad de aplicación local, la cual fue desestimada por el Juez de instrucción y el fiscal de estado.

<sup>469</sup> Especialmente respecto de los incisos a, c y e del art. 3° de la ley 26.331.

<sup>470</sup> Como la falta de introducción en la zonificación del OTBN de Corrientes, bajo categoría I, a casi todos los bosques del Espinal cercanos a sistemas hídricos: “sectores de muy alto valor de conservación que no deben transformarse”. La normativa provincial tampoco cumple con los “Criterios de Sustentabilidad”, del Anexo de la ley nacional que en su punto 9 establece el “Potencial de conservación de cuencas”. DI PANGRACIO, Ana y GIARDINI, Hernán L. 2012. *Implementación de la Ley de Protección de los Bosques Nativos*, en Informe ambiental anual 2012. 1ª ed. Cap. 3. Fundación Ambiente y Recursos Naturales, Buenos Aires, págs. 330 a 332.

<sup>471</sup> El proyecto tuvo sus primeros anuncios en el 2005 y fue promovido por una UTE (integrada por las compañías Copra SA y Tupantuva SA, con el total apoyo del gobierno provincial, representaba un mega proyecto para la economía regional. El proyecto consistía en la construcción de una represa sobre el arroyo Ayuí Grande, departamento de Mercedes de la Provincia, creando un lago artificial de unas 8.000 ha, con el fin de irrigar 20.000 ha de cultivos de arroz, lo que sacrificaría parte del BN perteneciente al Espinal (zona que se encuentra estratégicamente determinada como categoría III en el OTBN). POHL SCHNAKE, Verónica y VALLEJOS, Víctor H. 2012. *Los esteros del Iberá frente a la actual combinación entre tecnología y capital*, en Actas del 7º Congreso de Medio Ambiente AUGM. 2012, UNLP y AUGM, La Plata, págs. 14 y ss.

<sup>472</sup> Lucha que se caracterizó por la unión de organizaciones ambientalistas, que se aliaron en contra del proyecto: la Fundación Reserva del Iberá, la Fundación Ambiental y Recursos Naturales, Greenpeace, Aves Argentinas, Asamblea Ambiental de Paso de los Libres, Organización Guardianes del Iberá, entre otras.

especialmente gráficos, entre el Ejecutivo Provincial, en alianza con la UTE contra las organizaciones ambientalistas y el gobierno Nacional.

Esta controversia llevó el conflicto al nivel de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, en dos procesos: 1) Estado Nacional c/ Provincia de Corrientes<sup>473</sup> y 2) Corrientes, Provincia de c/ Estado Nacional<sup>474</sup>. Si bien el proyecto no se concretó, esta lucha tiene una representación explícita en la aplicación de la ley 26.331, no solamente respecto a sosegar el avance de la frontera agropecuaria y promover la conservación de los BN, sino también en lo atinente a la distribución del Fondo Nacional, el cual resulta uno de sus principales instrumentos.

Corrientes hasta ese momento no contaba con la acreditación por parte de la SAyDS de su OTBN, ni tampoco se había puesto en operatividad la aprobación y financiación de los proyectos de conservación y manejo sustentable de los BN<sup>475</sup>.

La Provincia recibió los fondos correspondientes al año 2013 de \$ 2.141.573 y para el periodo 2014 de \$ 2.077.834. La autoridad de aplicación local —Dirección de Recursos Forestales— dicta las disposiciones 34 —26 de mayo— y 37 —11 junio— de 2014, creando la reglamentación que hasta el momento se encontraba ausente, respecto de la instrumentación de la

---

<sup>473</sup> CSJN. Estado Nacional c/ Provincia de Corrientes s/ amparo, E. 172 XLVI - 12/11/2010. El Estado Nacional promovió acción de amparo contra la Provincia de Corrientes, a fin de hacer cesar su actitud omisiva y haga entrega de todos los antecedentes e informes, relacionados con el proyecto Ayuí, a los efectos de que las áreas competentes del Estado Nacional puedan expedirse acerca de su viabilidad, pues dicho emprendimiento podría generar responsabilidad internacional en virtud del eventual incumplimiento del Estatuto del año 1975, suscripto con el gobierno de la República Oriental del Uruguay y se solicitaba por ende suspender las obras proyectadas.

<sup>474</sup> CSJN. Corrientes, Provincia de c/ Estado Nacional s/ acción declarativa de inconstitucionalidad, E. C. 660 XLVIII, 11/09/2012. La provincia de Corrientes interpuso recurso jerárquico ante la Jefatura de Gabinete de Ministerios de la Nación impugnando la Res. 1238/2011 de la SAyDS. Ante el rechazo del recurso, se inicia demanda ante la CSJN a fin de obtener la declaración de inconstitucionalidad de la resolución, en la que se declaró que el Proyecto Productivo resultaba incompatible con obligaciones asumidas por la República Argentina en el Estatuto del Río Uruguay y las disposiciones de las leyes 25.675 y 26.331.

<sup>475</sup> De acuerdo al artículo 33 del decreto 91/2009 de la ley 26.331 era un requisito para acreditar el OTBN que las autoridades de aplicación locales debían remitir a la autoridad Nacional (1) una copia certificada de la ley de aprobación del OTBN y de su publicación; (2) información cartográfica que permita individualizar con precisión las tres categorías de conservación; (3) la información referida al nivel de coherencia de las categorías de conservación respecto de las provincias limítrofes.

distribución del Fondo y la aceptación de los planes de los particulares<sup>476</sup>. La disposición 34 regula la “recepción, evaluación y aprobación de Planes de Conservación y Planes de Manejo Sostenible para ser beneficiarios del Fondo de la ley 26.331.

### **3. CONCLUSIÓN**

Es posible concluir que la normativa respecto de OTBN ha destapado una lucha simbólica de intereses contrapuestos, los cuales han develado complejas relaciones de poder. En estos conflictos el derecho, especialmente los principios y normas jurídicas, actúan como verdaderos mecanismos o instrumentos de justificación de posturas. En este particular, pueden observarse alianzas entre sectores hegemónicos del poder local y del poder político quienes usan y construyen el marco institucional del estado en su propio beneficio y no aparecen sectores sociales que se encuentran realmente relacionados con la toma de decisiones, o que se ven afectados por estas decisiones —que lógicamente producen externalidades—.

Por último, es necesario destacar que esta lucha de intereses entorno al OTBN, si bien ya no se encuentra en un estadio inicial, todavía no se halla cerca de su fin y debe plantearse la cuestión desde un de proceso continuo, resultando imperativo enmarcar este proceso entorno al principio de desarrollo sostenible, en busca de una idea pacificadora o armonizadora entre las tensiones que se generan. Con base en este pensamiento surge con fuerza operativa la ley general del ambiente, especialmente los principios de congruencia, preventivo, precautorio y de progresividad y no regresión —aunque este último no esté expresamente en la ley—.

---

<sup>476</sup> Corrientes aprobó un total de 12 planes para el periodo 2013. Área de Vinculación y Control de la Dirección de Bosques. SAyDS. Informe de estado de implementación 2014. Ordenamiento Territorial de Bosques Nativos y planes financiados a través del Fondo Nacional para la Conservación y el Enriquecimiento de los Bosques Nativos. 2014, junio. Buenos Aires, pág. 8.

**RESPONSABILIDAD DEL ESTADO EN  
MATERIA AGRARIA**



# REPARACIÓN DEL DAÑO CAUSADO POR LA PÉRDIDA DE FERTILIDAD DEL SUELO COMO CONSECUENCIA DE OBRAS REALIZADAS POR EL ESTADO. LA NUEVA LEGISLACIÓN

POR JUAN JOSÉ STAFFIERI<sup>477</sup>

El tema que nos convoca parte del análisis y comentario de un fallo dictado por la Suprema Corte de Justicia de la Nación en jurisdicción originaria por la que se condenó a la provincia de Buenos Aires a pagar al propietario de un campo, una cantidad de dinero en concepto de daños y perjuicios sufridos y a sufrir en su patrimonio como consecuencia de la inundación causada por obras hidráulicas ejecutadas por el Gobierno provincial durante el año 1977.<sup>478</sup>

---

<sup>477</sup> Abogado, egresado de la Universidad Nacional de Rosario (UNR), abogado Esp. Derecho Agrario (UNL), Vice-Presidente del Instituto de Derecho Agrario del Colegio de Abogados de Rosario, Prof. De la UNR, miembro del Comité Académico y Profesor Permanente de la carrera de Pos Grado de Esp. en Derecho Agrario (UNL), Master Asesoramiento Jurídico de Empresas (Austral), Miembro del Inst. Argentino de Derecho Agrario y de la Unión Mundial de Agraristas Universitarios (UMAU).

<sup>478</sup> Autos: "Gómez Alzaga Martín B. c/ Prov. De Bs. As S/ Daños y Perjuicios" LL 1986 A-556.

Sobre la responsabilidad del Gobierno de la provincia de Buenos Aires, ésta admitió en el juicio, y el fallo de la Suprema Corte lo reconoce, que existe cosa juzgada a raíz del pronunciamiento del alto tribunal, dictado el 13 de mayo de 1982, en otro proceso entre las mismas partes y en relación al mismo hecho.

Solo ha quedado por resolver, por ende, cuál es el daño ocasionado. Ante esta cuestión la demandada o sea la provincia de Buenos Aires argumenta que no hay zonas inundadas del campo, ya que el área que corresponde a la "llanura de expansión" no constituiría superficie inundada sino lecho de lagunas.

Con este argumento la demandada entiende que no hay real perjuicio del actor dado que la superficie que se encuentra bajo el agua no sería de acuerdo a este criterio superficie apta para la explotación agrícola ganadera.

Siguiendo el informe pericial el Tribunal llega a la conclusión de que se entiende por "llanura de expansión", al ámbito físico donde se extienden, en circunstancias particulares de intensidad de los ciclos hídricos los efectos de la inundación, afectándose así los usos productivos de dichos espacios físicos. Esta conclusión del perito que el juzgador hace suya, da razón al accionante en justificar su reclamo atento a que sostiene que subsiste en su campo alrededor de 1550 ha. inundadas lo cual, reitera el tribunal, compromete la responsabilidad del Estado Provincial por el cumplimiento irregular de la gestión de uno de sus órganos (art. 1112 Cód. Civil).

Siguiendo con el desarrollo del fallo en cuestión establecida por el Tribunal la magnitud de la inundación subsistente solo quedaría por establecer la cuantía económica del perjuicio.

¿Que perseguía la demanda? Es decir cuáles eran las pretensiones de la parte actora. La misma perseguía el resarcimiento del lucro cesante por los años posteriores a 1980 ya que por los años 1978 a 1980, la sentencia anterior había admitido el resarcimiento. Pretendía también la accionante la indemnización por pérdida definitiva de la parte del inmueble afectada por la nueva cota fijada por la autoridad administrativa, así como también el pago del valor de las mejoras que serían destruidas al aplicarse dicha cota y a título de hipótesis, el costo de restituir la fertilidad natural de las zonas inundadas. Cabe señalar que la actora pretendía no sólo la indemnización de

todos estos rubros sino también retener la propiedad de las tierras afectadas. Es decir en ningún momento planteo la expropiación de las mismas.

Respecto del daño resarcible el tribunal sostiene que solo cabe computar el daño cierto y no el eventual.<sup>479</sup>

El fallo desecha el resarcimiento del valor del campo inundado, toda vez según dice el Juzgador de que “no hay pruebas concluyentes que demuestren su plena y definitiva inutilización para fines productivos y porque admitirlo sin pérdida correlativa de la propiedad sería un contrasentido jurídico”. Tampoco el Tribunal admite el resarcimiento por la pérdida de la capacidad productiva del suelo argumentando que “sólo sería posible si se acepta que se producirá el retiro de las aguas, lo que haría factible apreciar la magnitud del deterioro del suelo y considerar los medios técnicos para superarlo”

En definitiva se juzga en el fallo que no hay inconveniente para indemnizar al lucro cesante, consistente en la frustración de la ganancia que podría obtenerse de la actividad rural dedicada a la explotación ganadera exclusivamente por ser económicamente impracticable su utilización como campo agrícola.

Coincidimos con Bustamante Alsina<sup>480</sup> en cuanto a que discrepamos con el fallo que desecha toda reparación por el daño emergente producido por el deterioro físico de la tierra al perder su aptitud productiva, lo que significa un perjuicio susceptible de apreciación pecuniaria directamente causado a otro.

Así lo establece claramente el art. 1068 del Código Civil cuando dice “Habrà daño siempre que se causare a otro algún perjuicio susceptible de apreciación pecuniaria, o directamente en las cosas de su dominio o posesión, o indirectamente por el mal hecho a su persona o a sus derechos o facultades.”

Es decir del análisis de este artículo surge claramente que el perjuicio debe “ser susceptible de apreciación pecuniaria”. Esto es una consecuencia del principio según el cual el objeto de la obligación tiene siempre un contenido patrimonial. En el caso en cuestión a nuestro entender no hay duda de

---

<sup>479</sup> BUSTAMANTE ALSINA Jorge, *Teoría general de la responsabilidad*, pág. 146 4ed. 1983 cit. en “Reparación del daño causado por la pérdida de fertilidad del suelo” LL 1986 A-556.

<sup>480</sup> BUSTAMANTE ALSINA Jorge en *Reparación del daños causado por la pérdida de fertilidad del suelo* en Responsabilidad civil T° II pág. 1458 Ed. La Ley.

que el daño emergente producido por el deterioro de la tierra es fácilmente susceptible de apreciación pecuniaria atento a que específicos análisis del suelo podrán determinar con meridiana claridad el porcentaje de pérdida de fertilidad del mismo.

Argumenta el juzgador que solo debe repararse el daño cierto y no el eventual y que solamente el lucro cesante presenta una certeza objetiva. Nuestra duda es: la pérdida de la productividad del suelo como consecuencia del hecho dañoso ¿puede considerarse un daño incierto o eventual? Nosotros consideramos que no.

Otra cuestión es la pretensión del actor de solicitar un total resarcimiento indemnizatorio por el valor de su propiedad y al mismo tiempo pretender retener la misma. El a quo expresa, a nuestro entender con acierto, que nadie puede pretender una indemnización total de la cosa y al mismo tiempo conservar la misma.

Sí está suficientemente claro que el campo afectado por la inundación sufre una pérdida en su valor económico desde el mismo momento en que se produce el fenómeno hidráulico que lo priva de su aptitud para el uso productivo a que normalmente se lo destina.

Sin lugar a dudas el daño emergente comporta un empobrecimiento del patrimonio en sus valores actuales. Así, por ejemplo si el propietario quisiese vender su propiedad inundada lógicamente el valor de venta será considerablemente menor atento a esta circunstancia.

El lucro cesante consiste en la frustración de una ganancia o de la utilidad que haya dejado de percibir la víctima<sup>481</sup>.

La pérdida del valor del campo es igual a los gastos de restablecimiento de la fertilidad, y si ello no es posible será igual al menor coeficiente de utilidad que reportará en el futuro el suelo devastado por la inundación.<sup>482</sup>

Este daño emergente, esto es, el empobrecimiento patrimonial del propietario del campo como lo hemos referido ut supra esta implícitamente reconocido en la sentencia ya que si la misma reconoce el derecho de cobrar por parte del propietario el lucro cesante, esto es, el pago por la privación de la ganancia, implícitamente está reconociendo el daño emergente y por ende entendemos el mismo también debería ser indemnizado.

---

<sup>481</sup> BUSTAMANTE ALSINA Jorge, *Teoría de la Responsabilidad*, ob. cit., pág. 145.

<sup>482</sup> DE CUPIS A., *Il Danno*, Vol. I. pág. 258, 1956 cit. por BUSTAMANTE ALSINA Jorge, ob. cit. T° II, pág. 1460.

La estimación del valor del daño emergente cierto (actual y futuro) debió ser hecho prudentemente por el tribunal con el mismo criterio con el cual fijó la cuantía del lucro cesante.

Por otra parte entendemos que la indemnización por el lucro cesante muy justa, por cierto, debió computarse hasta el momento de la sentencia y a posteriori ordenar indemnizar al propietario del predio por el daño emergente, reparación integral del daño que abarcaría tanto la pérdida sufrida por la disminución de la ganancia (lucro cesante) como la pérdida sufrida por el menor valor del campo y por ende de su suelo.

Atento lo expuesto entendemos que el daño emergente sería comprensivo de todos los otros ítems entre los que encontramos el lucro cesante que el Juzgador condena al Estado a pagar.

A nuestro modesto entender coincidimos con Bustamante Alsina quién en el comentario al fallo<sup>483</sup> opina que la indemnización debió ser más amplia, comprendiendo el daño emergente, y no solamente condenar al estado por el lucro cesante.

Pero el meollo de la cuestión y es a lo que apunta esta ponencia es que hasta la sanción de la muy reciente ley que desliga al Estado de responsabilidad civil por hechos que perjudiquen a particulares la jurisprudencia era pacífica en el sentido de reconocer precisamente la responsabilidad del Estado cuando hechos probados ejecutados en su nombre ocasionaban perjuicio a los particulares.

Si nos detenemos brevemente en el art. 1112 del Código Civil vemos que éste dice: "Los hechos y las omisiones de los funcionarios públicos en el ejercicio de sus funciones, por no cumplir sino de una manera irregular las obligaciones legales que les están impuestas, son comprendidos en las disposiciones de este título" (Hechos y Actos Jurídicos).

Es decir que si nos atenemos al texto del artículo mencionado cabría al particular damnificado accionar, hasta la sanción de la nueva Ley, contra el estado y/o contra el funcionario responsable de la gestión.

En la práctica es escasa la trascendencia de esta norma atento a que estando para el particular damnificado hasta la sanción de la nueva ley, en la que nos detendremos a posteriori, la posibilidad de accionar contra el estado y/o contra el funcionario actuante lógicamente la tendencia mayoritaria

---

<sup>483</sup> BUSTAMANTE ALSINA Jorge, ob. cit., pág. 1461.

era accionar contra el estado dado que la solvencia económica comprobable del funcionario público es generalmente de difícil prueba y muchas veces la ignorancia del justiciable sobre las normas que lo amparan, hace que se ignore esta posible acción.

El artículo en cuestión habla de “funcionario público”. Los administrativistas distinguen en el género de los agentes públicos dos especies: los funcionarios y los empleados. Sin embargo existe uniformidad en el sentido de que la ley civil ha utilizado el término funcionario público con criterio amplio.

Para Gordillo es “todo el que permanente o accidentalmente en forma gratuita o remunerada ejerce una función o empleo estatal”<sup>484</sup> y Borda incluye toda persona que desempeñe una función pública.<sup>485</sup>

Ahora bien, esta era la situación hasta la reciente aprobación de la Ley que desliga al Estado de responsabilidad civil por hechos que perjudiquen a los particulares.

Efectivamente en el mes de julio del corriente año se ha aprobado en el Senado con 38 votos a favor y 23 en contra la ley que limita la responsabilidad del Estado frente a las demandas judiciales de los particulares.

La nueva ley establece que la responsabilidad del Estado por actividad legítima “es de carácter excepcional” y que “en ningún caso procede la reparación del lucro cesante. La indemnización comprende el valor objetivo del bien y los daños que sean consecuencia directa e inmediata de la actividad desplegada por la autoridad pública sin que se tomen en cuenta circunstancia de carácter personal, valores afectivos ni ganancias hipotéticas”. Es decir la indemnización comprende el valor objetivo del bien.

Por otra parte y este es el meollo de la cuestión la ley determina que “el Estado no debe responder, ni aún en forma subsidiaria, por los perjuicios ocasionados por los concesionarios o contratistas” (como es el caso del fallo comentado) y de esta manera deslinda responsabilidades por eventuales daños ocasionados por las empresas que realicen obras o manejen determinados servicios.

Ley cuestionada desde varios puntos de vista pero, sobre todo, por-

---

<sup>484</sup> GORDILLO, *La responsabilidad civil*, en Estudios de Derecho Administrativo. pág. 62, cit. en “Código Civil y Leyes complementarias” Director A. BELLUSCIO, T° V pág. 405.

<sup>485</sup> BORDA G., *Obligaciones*, T° II, N° 1644, cit en “Código Civil y leyes complementarias T° V pág. 405.

que el Estado y sus funcionarios, no serán civilmente responsables ante un hecho lícito o ilícito que perjudique a un ciudadano. Y no lo serán porque esta flamante Ley dispone que todos los planteos contra el Estado ya no se diriman más en el fuero civil, sino en el administrativo, hoy mucho más contemplativo con los intereses del Estado y desigual, dado que las regulaciones administrativas difieren según el distrito del que se trate.

En otras palabras, se produjo un gravísimo retroceso jurídico que solo puede explicarse en la necesidad de los funcionarios de protegerse y de resguardar al Estado de las consecuencias de sus actos. Los legisladores con su voto han decidido lavar a ambos de responsabilidades civiles.

Si vemos los antecedentes del caso nos encontramos que con esta Ley se alteró el espíritu que había sido expresado en contrario en el anteproyecto que el propio Poder Ejecutivo había encargado a un grupo destacado de expertos en derecho.

Aquella iniciativa a la que había arribado la comisión de reforma de los códigos Civil y de Comercio integrada por los jueces de la Corte Suprema Ricardo Lorenzetti, y Elena Highton de Nolasco, junto con Aída Kemelmajer de Carlucci, ex miembro del máximo tribunal mendocino, establecía que el funcionario público “es responsable por los daños causados a los particulares por acciones u omisiones que implican el ejercicio irregular de su cargo” y que esas responsabilidades debían ser “concurrentes” con las del propio Estado.

Como se sabe, la polémica que generó la discusión sobre la modificación de esos códigos derivó en que la responsabilidad del Estado se tratara por ley separada.

Hasta la sanción de esta norma, la determinación de la responsabilidad del Estado por su conducta legítima había sido un logro alcanzado por la Corte Suprema en el sentido de que el mismo debe responder cuando le cause un daño a un particular, como lo hemos visto en el fallo comentado y en innumerables fallos en que la responsabilidad del estado por actos o hechos haya estado cuestionados en el tapete jurídico.

Si bien su conducta podía ser en principio lícita como es el caso comentado, que la obra realizada era con el fin de evitar la inundación de un pueblo, pero si dicha obra ocasionaba al mismo tiempo la inundación en el campo de un particular el Estado estaba obligado a indemnizar al mismo.

Pues bien, la nueva norma ha dado por tierra con todo esto, pues

entiende, que en vez de una regla, esa responsabilidad es una excepción y limita la indemnización al daño emergente pero no al lucro cesante.

Ello implica un enorme retroceso en materia de protección del derecho de propiedad y del principio de reparación integral sostenido por la Corte y la doctrina argentina y extranjera, al tiempo que resulta una grosera violación a los tratados internacionales que establecen que el Estado debe dar una indemnización justa cuando perjudica derechos de terceros por motivos de interés público.

Otro tema no menor es que para este tipo de responsabilidad la ley requiere que la relación entre la conducta del Estado y el daño producido sea directa y exclusiva. Es decir si el daño es producido conjuntamente por el Estado y otra persona, aquél no responderá. Eso es inadmisibles desde el punto de vista jurídico dado que nada impide que concurren dos personas con sus acciones u omisiones en la producción de un daño. Se tratará de ver en qué proporción cada una es responsable, pero de ningún modo eso puede derivar en la irresponsabilidad del Estado.

Por otra parte la nueva ley ha establecido una regla tan discutible como peligrosa al excluir enfáticamente de la responsabilidad del Estado los daños ocasionados por los concesionarios o contratistas de servicios públicos a los cuales se les confiere un mandato estatal determinado.

Así las cosas, el perjuicio resultará enorme para el damnificado, pues es indiscutible la relación y por ende la eventual responsabilidad que se establece entre el Estado y el contratista.

El Estado muchas veces impone al contratista condiciones o modalidades de trabajo de las que de ninguna manera puede su responsabilidad quedar afuera, por otra parte y a mi modesto entender algo fundamental: la función de control siempre a cargo del Estado es un rol que al mismo le compete y el particular tiene el derecho de hacerlo valer.

## CONCLUSIÓN

Con este breve comentario se ha querido alertar sobre una situación por demás de preocupante. Con la reciente sanción de esta ley de responsabilidad civil del Estado el particular queda en una situación de total indefensión. Situación que, entendemos, en muchas circunstancias tocará al hombre de campo dado que son muchas las situaciones en las que el Es-

tado lógicamente tiene que intervenir sobre nuestro suelo y por ende, con la eventual responsabilidad por las obras que ejecute.

Parfraseando el título de un reciente artículo<sup>486</sup> “Funcionarios blindados, ciudadanos indefensos”. Esa es lamentablemente la situación en la que el ciudadano en general se encontrará ante un reclamo o situación judicial en la que intervenga el Estado ya sea con su acción o su control.

Una vez más, estará en manos de la Justicia independiente encontrar el camino que ampare al ciudadano y a nuestros recursos naturales ante eventuales avasallamientos que de ninguna manera se pueden permitir en un Estado de Derecho al que todo ciudadano de bien debe aspirar.

---

<sup>486</sup> Artículo publicado en La Nación Julio 2014.



# ÍNDICE GENERAL

## AGRONEGOCIOS

- Integración vertical por contratos como forma jurídica de los agronegocios — *Por María Adriana Victoria* .....11

## AGRICULTURA FAMILIAR

- ¿Una política agraria para la agricultura familiar? — *Por Gabriela Alanda* ..... 27
- La empresa agraria como producción agropecuaria familiar — *Por Diego Eduardo Bissaro Fava* ..... 35

## ASOCIATIVISMO AGRARIO

- El desarrollo de la actividad forestoindustrial en torno a los procesos de clusterización. Perspectivas para las provincias de Corrientes y Misiones — *Por María Victoria Gallino Yanzi* ..... 47
- Cooperativas agropecuarias — *Por Silvina García* ..... 55

## ASPECTOS TRIBUTARIOS DE LA ACTIVIDAD AGRARIA

- La confiscatoriedad impositiva que afecta a la producción agropecuaria — *Por Yanina M. Forconi y Jorge Alfredo Meza* ..... 65
- Análisis de la legitimidad de los derechos de exportación sobre los productos agrícolas a la luz de la reciente jurisprudencia de la Corte Suprema — *Por Mariano Peretti* ..... 79

## BIOTECNOLOGÍA Y DERECHO AGRARIO

- La biotecnología como factor coadyuvante del desarrollo agrícola — *Por Claudia R. Zemán* ..... 95

## CONTRATOS AGRARIOS

- Los contratos de integración vertical en la cadena de lechería, en el nuevo milenio — *Por Lilian Landa, Mónica Navarro, Ester Destéfani de Picco y Patricia Fioroni* ..... 109
- Contrato de viñas y frutales. Su realidad actual — *Por Juan José Millares* ..... 121
- Las promesas de contrato como forma contractual y su gravabilidad por el impuesto de sellos — *Por Candela Powell* ..... 133
- Marcos y esquemas regulatorios de los contratos agroindustriales: análisis y perspectivas — *Por Haraví Eloisa Ruiz* ..... 141
- El fideicomiso agropecuario como contrato asociativo — *por María José Casas* ..... 151

## CUESTIONES AGROAMBIENTALES

- Los derechos mineros en el establecimiento rural y sus incidencias en el medio ambiente en Uruguay — *Por Fernando Camadini López* ..... 161
- Conservación y manejo de los suelos en la actividad agraria — *Por Pablo Adrián López Ferreira* ..... 177
- Situación actual de la actividad arrocera en la Reserva Natural Iberá — *Por Daniel Fernando Segovia* ..... 191

---

## CUESTIONES PROCESALES AGRARIAS

- Análisis y comentarios de la ley N° 5691 de Fiscalía de Investigación Rural y Ambiental de la Provincia de Corrientes — *Por Andrea Liliana Isetta* .....201
- Daños causados por vacunos que invaden un predio lindero. Determinación. Prueba. Cuantificación. Valoración — *Por Diógenes Drovetta* . 209

## DERECHO LABORAL AGRARIO

- El RENATEA, la CNTA, y la reforma de la ley 26.727. La necesidad de unificarlos — *Por Horacio Maiztegui Martínez* .....221
- La ley 26.727 y su relación con la ley 25.169 — *Por Hugo C. Wilde* .....237
- La solidaridad laboral en los contratos de arrendamientos y aparcerías rurales — *Por Juan José Fernández Bussy* ..... 257
- Seguridad e higiene del trabajador agroindustrial. Nuevas perspectivas — *Por Liliana E. Belles Arriazu de Sanmarco* .....267

## DERECHO PENAL AGRARIO

- Abigeato cibernético — *Por Ethel Susana Schwarzhans* ..... 277

## EMPRESA AGRARIA

- La empresa agraria en la nueva dogmática jurídica — *Por Román J. Duque Corredor* ..... 287

## LEGISLACIÓN AGRARIA

- El derecho agrario y su destrato en el digesto jurídico argentino — *Por Luis A. Facciano*..... 305

## POLÍTICA AGRARIA

- Derecho y política agrarios y agroalimentarios — *Por Leonardo F. Pastorino* .....319

## ORDENAMIENTO TERRITORIAL

- Ruralizando las ciudades y urbanizando el espacio rural — *Por Leticia A. Bourges y Esther Muñiz Espada* ..... 343
- Ordenamiento ambiental del territorio. Desarrollo de la actividad productiva en zonas periurbanas en la Provincia de Santa Fe — *Por Marlene Diedrich y Silvina Paola Vicente* ..... 355

## PROPIEDAD AGRARIA

- Aspectos legales de la extranjerización de tierras rurales en Argentina — *Por Ana Clara Moresco* ..... 367

## PROPIEDAD DEL GANADO

- La propiedad del ganado en el Mercosur — *Por Altamar Ricardo Alvarenga* ..... 379

## PROTECCIÓN DE LA FLORA Y DE LA FAUNA

- Algunas consideraciones sobre la protección y conservación de la fauna silvestre. Ley N° 22421 — *Por Roxana Beatriz Romero* ..... 395

## PROPIEDAD FORESTAL Y AMBIENTE

- Presupuestos mínimos de protección de bosques nativos. Una evaluación, a más de cinco años de su sanción — *Por Alba Esther de Bianchetti* ..... 411
- Conflictos agroambientales a raíz de la ley de protección ambiental de bosques nativos en la Provincia de Corrientes — *Por Martín Miguel Chalup* ... 425

## RESPONSABILIDAD DEL ESTADO EN MATERIA AGRARIA

- Reparación del daño causado por la pérdida de fertilidad del suelo como consecuencia de obras realizadas por el Estado. La nueva legislación — *Por Juan José Staffieri* ..... 433

El 10° Encuentro cuenta con los siguientes auspicios académicos:

- Unione Mondiale degli Agraristi Universitari (UMAU)
  - Comité Europeen de Droit Rural (CEDR)
  - Federación Argentina de Colegios de Abogados
    - Facultad de Derecho de la UNR
- Facultad de Derecho y Ciencias Sociales del Rosario de la PUCA
  - Facultad de Ciencias Empresariales de la Universidad Austral
    - Facultad de Ciencias Agrarias de la UNR
    - Universidad Abierta Interamericana (UAI)

Habiendo sido declarada de interés por  
la Cámara de Senadores de la Legislatura de la Provincia de Santa Fe  
y por  
la Secretaría de Cultura y Educación de la Municipalidad de Rosario



El Instituto de Derecho Agrario del Colegio de Abogados de  
Rosario agradece el importante aporte económico de

AGRICULTORES FEDERADOS ARGENTINOS S.C.L

que hizo posible la realización del 10º Encuentro de Colegios de  
Abogados sobre Temas de Derecho Agrario y la impresión de  
estas Memorias.

También agradece la contribución económica de

GRUPO ASEGURADOR LA SEGUNDA  
DIPUTADA NACIONAL GISELA SCAGLIA

Y la colaboración de

CAFÉ LA VIRGINIA

Se terminó de imprimir el 20 de octubre de 2014  
en MARTÍNEZ IMPRESIONES