

REVISTA DE DERECHO AGRARIO Y ALIMENTARIO

Segunda Época. Año XXXIV

N.º 72. Enero-Junio 2018

Fundada en 1985 por
Don ALBERTO BALLARÍN MARCIAL

**ASOCIACIÓN
ESPAÑOLA DE
DERECHO
AGRARIO**

AEDDA



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



1985, Revista de Derecho Agrario y Alimentario.
Editada por la Asociación Española de Derecho Agrario.
E.T.S Ingenieros Agrónomos
Departamento de Economía y Ciencias Sociales Agrarias
Avda. Complutense s/n 28040
Madrid
Teléfono: 913365796
Fax: 913365797

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

Suscripción anual:
España: 50 € (IVA y gastos de envío incluidos)
Europa: 60€ (IVA y gastos de envío incluidos)
Resto extranjero: 80 € (IVA y gastos de envío incluidos)
I.S.S.N.: 0213-2915
Depósito legal: M-28559-2014

CONSEJO DE REDACCIÓN

DIRECTOR

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

DIRECTOR ADJUNTO

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

DIRECTOR ADJUNTO PARA ASUNTOS INTERNACIONALES

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

SECRETARIO

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

SECRETARIA ADJUNTA

D^a. Ana Velasco Arranz, *Profesora Contratada Doctora de Sociología Agraria de la Universidad Politécnica de Madrid.*

ANTERIOR DIRECTOR

D. José Luis de los Mozos y de los Mozos

CONSEJEROS

D. Antonio Agúndez Fernández, *Magistrado del Tribunal Supremo.*

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

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

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

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

- D.^a Ana Carretero García, *Profesora titular de Derecho Civil de la Universidad de Castilla-La Mancha.*
- D. Francisco Cuenca Anaya, *Notario.*
- D. Fernando González Botija, *Profesor titular de Derecho Administrativo de la Universidad Complutense de Madrid.*
- D. Ramón Herrera Campos, *Catedrático de Derecho Civil de la Universidad de Almería.*
- D. Domingo Jiménez Liébana, *Profesor titular de Derecho Civil de la Universidad de Jaén.*
- D. Jaime Lamo de Espinosa y Michels de Champourcin, *Catedrático Emérito de la Universidad Politécnica de Madrid*
- D. Agustín Luna Serrano, *Catedrático de Derecho Civil de la Universidad de Barcelona (Pedralbes).*
- D. Francisco Millán Salas, *Profesor Contratado Doctor de Derecho Civil de la Universidad Complutense de Madrid.*
- D. Alejandro Nieto García, *Catedrático de Derecho Administrativo de la Universidad de Alcalá de Henares.*
- D. Francisco Javier Orduña Moreno, *Catedrático de Derecho Civil de la Universidad de Valencia.*
- D. Ángel Sánchez Hernández, *Profesor titular de Derecho Civil de la Universidad de La Rioja.*
- D. Juan José Sanz Jarque, *Catedrático de Derecho Agrario y Sociología de la Universidad Politécnica de Madrid.*
- D.^a María Eugenia Serrano Chamorro, *Profesora de Escuela Universitaria, Universidad de Valladolid*
- D. Carlos Vattier Fuenzalida, *Catedrático de Derecho Civil de la Universidad de Burgos.*
- D. Carlos Vázquez Cantero, *Abogado.*
- D. Emilio Vieira Jiménez-Ontiveros, *Abogado.*

ÍNDICE

ESTUDIOS

Principios jurídicos informadores, orientadores y de aplicación de la Política Agrícola Común Europea 2014-2020 Pablo Amat Llombart.....	7
--	---

La regulación del desarrollo rural en España José María de la Cuesta Sáenz.....	31
---	----

Nuevas herramientas en la lucha contra el fraude alimentario en el sector de la miel Santiago Escribano Pintor y Jorge O. Cáceres.....	49
--	----

Bienes comunales y tributación municipal en España. Fundamentos teóricos y análisis normativo Francisco García-Fresneda Gea.....	87
--	----

La futura regulación de las prácticas comerciales desleales en las relaciones entre empresas en la cadena de suministro de alimentos de la UE Luis González Vaqué.....	125
--	-----

Camino públicos rurales: una visión de conjunto de una normativa necesitada de evolución Emilio Vieira Jiménez-Ontiveros.....	145
---	-----

REPERTORIO DE JURISPRUDENCIA

Fernando González Botija y Ana Isabel Berrocal Lanzarot.....	163
--	-----

REVISTA DE REVISTAS

Begoña González Acebes.....	185
-----------------------------	-----

EL CONSULTOR JURÍDICO

Celia Miravalles Calleja.....	193
-------------------------------	-----

BIBLIOGRAFÍA

Derecho Agroalimentario

Palma Fernández, José Luis <i>Por: Francisco Millán Salas</i>	197
--	-----

Memento del vino 2018-2019

Palma Fernández, José Luis <i>Por: Isaac De La Villa Briongos</i>	199
--	-----

Compendio de Derecho Agrario y Alimentario

AA.VV., (dir. Millán Salas, Francisco).....	201
---	-----

PRINCIPIOS JURÍDICOS INFORMADORES, ORIENTADORES Y DE APLICACIÓN DE LA POLÍTICA AGRÍCOLA COMÚN EUROPEA 2014-2020

PABLO AMAT LLOMBART

Profesor Titular de Derecho Civil de la Universidad Politécnica de Valencia

RESUMEN: A partir del origen de la PAC como política común europea y su evolución durante más de cinco décadas de existencia, se analiza la vigente regulación de la PAC desde la perspectiva de sus principios esenciales de aplicación, distinguiendo entre los dos grandes bloques o pilares de esta política agraria común: la política de ayudas y de mercados, y la política de desarrollo rural.

ABSTRACT: Starting from the origin of the CAP as a common European policy and its evolution during more than five decades of existence, the current regulation of the CAP is analysed from the perspective of its essential application principles, distinguishing between the two main blocks or pillars of this common agricultural policy: the policy about support and market organization and the rural development policy.

PALABRAS CLAVE: política agrícola común; evolución histórica; principios de aplicación.

KEY WORDS: common agricultural policy; historical evolution; application principles.

SUMARIO: I. Aproximación histórica y evolutiva a la Política Agrícola Común. II. Principios informadores del primer pilar de la PAC: los pagos directos a los agricultores y la organización de mercados agrícolas. III. principios informadores del segundo pilar de la PAC: el desarrollo rural.

I. APROXIMACIÓN HISTÓRICA Y EVOLUTIVA A LA POLÍTICA AGRÍCOLA COMÚN

Con carácter previo al estudio de la estructura y los principales caracteres de la Política Agrícola Común (vigente para el periodo 2014-2020), resulta recomendable efectuar un somero repaso a la historia, así como a los avatares,

vicisitudes y sucesivas reformas de la propia y relevante PAC llevadas a cabo en los últimos sesenta años, incluso asomándose a los albores del nacimiento de la propia Comunidad Europea a mediados del siglo XX.

Una vez finalizada la etapa bélica protagonizada por la segunda guerra mundial, encontrándose Europa devastada y empobrecida, unos años después algunos de los Estados contendientes en dicha contienda trataron de llegar a acuerdos en el ámbito económico para impulsar la recuperación del continente, estrechando lazos de amistad, en evitación de futuros conflictos armados en el seno de Europa. En ese marco socio-político se encuadra el Tratado Constitutivo de la Comunidad Económica Europea (CEE), suscrito solemnemente en la ciudad de Roma en 1957. En el mismo fueron establecidos los objetivos fundamentales de una nueva política europea, entonces incipiente, denominada «Política Agrícola Común». Dichos principios han salvado con buena salud el paso del tiempo, y conservan en nuestros días su vigor y actualidad. Así, los miembros de la flamante CEE se propusieron los siguientes objetivos: incrementar la productividad de la agricultura; asegurar un nivel de vida equitativo a los agricultores; estabilizar los mercados; garantizar el abastecimiento de los mercados; y asegurar el suministro de alimentos a los consumidores a precios razonables.

Ciertamente los principios y políticas del Tratado requirieron normas de aplicación. Así en 1962 fue activada la «primera versión de la PAC», aprobándose al efecto, entre otras, diversas disposiciones de ámbito sectorial encargadas de regular los mercados agrícolas mediante las llamadas organizaciones comunes de mercado (OCM), una para cada tipo de producto. Así, las diversas normas que inicialmente conformaron las OCM constituyeron la base jurídica reguladora de la producción, la comercialización y los regímenes de ayudas para cada uno de los sectores productivos agrícolas y ganaderos europeos. En esta primera etapa, nos encontramos con una política agraria dedicada al control y la regulación de los mercados de productos primarios. En esa línea de acción, la PAC fue configurada sobre tres principios básicos fuertemente consolidados: a) La unidad de mercado; b) La preferencia comunitaria; c) La solidaridad financiera. De esa forma, quedó inaugurado el proteccionismo colectivo de las producciones y los productores agrarios de los Estados miembros, procediendo a subvencionar directamente a la producción agrícola europea y a penalizar las importaciones de países terceros (mediante aranceles, etc.). Tales circunstancias, fueron en buena medida el caldo de cultivo de problemas posteriores en forma de excedentes agrícolas, de incremento del gasto global financiero agrario, llevando a la necesidad de controlar el sector y su producción, promoviendo con mayor énfasis la orientación al mercado, como se verá.

Pasado el tiempo, merece ser destacado el impulso renovador que trajo consigo el Comisario europeo de Agricultura Mc. Sharry, quien promovió una

importante reforma de la PAC verificada en 1992¹, fecha a partir de la cual se atisba un giro de timón en la regulación de la actividad agraria europea. Entre las principales novedades cabe reseñar los progresivos esfuerzos por transitar desde un sistema basado principalmente en mecanismos de apoyo a los precios de los productos agrarios (que llegó a descontrolar, incluso sin límites, la producción agraria y el gasto comunitario aparejado), hacia un sistema fundamentado en ayudas directas a los agricultores (ayudas a la renta) encargadas de compensar, si bien parcialmente, la importante reducción del sustento de los precios garantizados. Entre los objetivos confesados de esta reforma, cabe aludir al aumento de la competitividad de la agricultura europea, al control de la producción, de los excedentes y del presupuesto agrícola de la CEE, así como a la protección del medio ambiente.

Posteriormente, el Acuerdo adoptado en Berlín el año 1999, vinculado al desarrollo de la Agenda 2000, profundiza en los cambios introducidos en 1992, de modo que se continúa reemplazando la política de apoyo a los precios por una política de ayudas a las rentas, al tiempo que se insistía en aspectos tales como el incremento de la competitividad, el impulso a la multifuncionalidad de la agricultura, el desarrollo rural² y la tutela de los recursos naturales³.

De todas formas, en los últimos quince años han visto la luz las reformas de la PAC que mayor impacto han causado al sector agroalimentario europeo. De hecho, ya en el 2002 se planteó la necesidad de promover una revisión a medio plazo de la PAC, la cual en principio no debió haber superado el ámbito

1 Respecto a la reforma Mc. Sharry de la PAC, puede consultarse, entre otros a J. IBÁÑEZ PUERTA y C. PÉREZ HUGALDE, "Impactos de la reforma de la PAC de 1992 sobre el subsector agrícola español", *Revista Española de Estudios Agrosociales y Pesqueros*, n.º. 185, 1999, pp. 9 a 30.

2 Vid. P. AMAT LLOMBART, "La orientación ambientalista de la política comunitaria de desarrollo rural: del Tratado de Roma de 1957 al Reglamento C.E. n.º. 1257/1999 del Consejo, de 17 de mayo de 1999", *Revista de Derecho Agrario y Alimentario*, n.º. 38, 2001, pp. 30 a 36.

3 Para consultar la doctrina en relación con esta materia, entre otros: A. MASSOT MARTÍ, "La PAC entre la Agenda 2000 y la Ronda del Milenio ¿A la búsqueda de una política en defensa de la multifuncionalidad agraria?", *Revista Española de Estudios Agrosociales y Pesqueros*, n.º. 188, 2000, pp. 9 a 66; L. AMAT ESCANDELL, "La reforma de la PAC y las nuevas orientaciones al desarrollo rural: ayudas a la comercialización e industrialización de los productos agroalimentarios", *El derecho agrario entre la agenda 2000 y la ronda del milenio (Actas del VIII Congreso Nacional de Derecho Agrario)*, Coord. por Ana Carretero García y Ángel Carrasco Perera, Universidad de Castilla-La Mancha, Cuenca, 2001, pp. 351 a 364; P. AMAT LLOMBART y J. APARICIO GRAU, "El derecho agrario entre la Agenda 2000 y la ronda del milenio", *Revista de Derecho Agrario y Alimentario*, n.º. 38, 2001, pp. 25 a 27; A. CARRETERO GARCÍA, "Agenda 2000: la reforma de la PAC, la debilidad de la política rural y la opción de la modulación", *Revista Jurídica de Castilla - La Mancha*, n.º. 31, 2001, pp. 39 a 68.

propio de una simple “revisión”, pero no obstante acabó por consumir una de las reformas más relevantes e incisivas de la PAC en su medio siglo de existencia. Se trató, en efecto, de la conocida y ampliamente estudiada reforma de la PAC de 2003⁴. Uno de los puntos clave de la indicada reforma -aprobada en el Acuerdo del Consejo de Ministros de la UE celebrado en Luxemburgo el 26 de junio de 2003-, consistió en que la gran mayoría de ayudas directas dejaron de estar vinculadas a la producción agraria (desacoplamiento o *decoupling*). Por su parte, las ayudas sectoriales, incardinadas hasta la fecha en el marco normativo de cada una de las Organizaciones Comunes de Mercado (OCM), iniciaron también un proceso de desacoplamiento del producto al productor. La norma que vehiculó esta relevante modificación fue el Reglamento 1782/2003, de 29 de septiembre, por el que se establecieron disposiciones comunes de aplicación a los regímenes de ayuda directa en el marco de la política agrícola común y se instauraron determinados regímenes de ayuda a los agricultores.

Con todo, el progresivo pero irreversible proceso de desacoplamiento de las ayudas agrarias iniciado en 2003, fue ratificado y reafirmado en enero de 2009 mediante la adopción del paquete legislativo conocido como “Chequeo Médico de la PAC”⁵ (este “chequeo” se verificó a través del Reglamento 73/2009, de 19 de enero, vigente para el pago de las ayudas directas desde 2010 hasta finales de 2013). A partir de esta actualización de la PAC -un nuevo giro de

4 Esta relevante reforma de la PAC ha producido abundante doctrina. Véase, entre otros muchos: A. MASSOT MARTÍ, “La Reforma de la PAC de 2003: hacia un nuevo modelo de apoyo para las explotaciones agrarias”, *Revista Española de Estudios Agrosociales y Pesqueros*, n.º. 199, 2003, pp. 11 a 60; J.M. SUMPSI VIÑAS, “Una nueva política agraria para una nueva Unión”, *Papeles de Economía Española*, n.º. 96, 2003 (Ejemplar dedicado a: Sector agroalimentario: PAC y cambios en la demanda), pp. 42 a 59; A. BALLARÍN MARCIAL, “La PAC reformada se presenta como modelo de la agricultura sostenible”, *Revista de Derecho Agrario y Alimentario*, n.º. 41, 2003, pp. 19 a 23; J. LAMO DE ESPINOSA Y MICHELS DE CHAMPOURCIN, “Reflexiones críticas sobre la nueva PAC”, *Revista Española de Estudios Agrosociales y Pesqueros*, n.º. 200, 2003 (Ejemplar dedicado a: Especial 50 Aniversario), pp. 567 a 584; P. AMAT LLOMBART y D. LLOMBART BOSCH, “El sistema de ayudas agrarias y el pago único por explotación tras la reforma de la PAC de 2003: análisis jurídico y consecuencias sociales en su aplicación a España”, *Revista de Derecho Agrario y Alimentario*, n.º. 46-47, 2005, pp. 9 a 66; P. AMAT LLOMBART, “La aplicación del régimen de pago único por las administraciones y tribunales nacionales: el caso español”, *Revista de Derecho Agrario y Alimentario*, n.º. 50, 2007, pp. 11 a 35.

5 Sobre el marco general de la revisión o chequeo médico de la PAC, vid. J.M. GARCÍA ALVAREZ-COQUE y J.A. GÓMEZ-LIMÓN RODRÍGUEZ. (Coords.), *Chequeo médico de la PAC: y perspectivas de la política agraria común tras 2013*, Ministerio de Medio Ambiente y Medio Rural y Marino, 2010. En relación al sector vacuno y lácteo: “El sector lácteo en el chequeo médico de la PAC: debate en España”, *Frisona española*, n.º. 163, 2008, pp. 34 a 41; “Borrador de la propuesta para el Programa de apoyo al sector vacuno de leche en el marco del Chequeo médico de la PAC”, *Frisona española*, n.º. 171, 2009, pp. 74 a 76.

tuerca podríamos decir-, prácticamente todas las ayudas agrarias que habían permanecido de forma transitoria parcialmente acopladas a la producción (en base a la libre elección autorizada a los Estados miembros), al igual que la inmensa mayoría de primas específicas vinculadas a la producción, quedaron definitivamente integradas en el régimen de pago único entre los años 2010 y 2012.

Como conclusión a la breve y forzosamente resumida evolución histórica de la PAC, política común aparecida hace más de 50 años, podemos señalar que han ido calando en el sistema una serie de principios programáticos y de planificación que rigen la actual acción de la UE y de sus Estados miembros en relación con el sector agrario, con el medio rural y el medio ambiente.

Así, por un lado, destaca el compromiso de reducción o eliminación de todas aquellas ayudas que en el marco internacional son tachadas de «distorsionantes del comercio y del mercado», demostrando así la UE su fuerte grado de implicación y compromiso en el marco de las negociaciones comerciales multilaterales en el seno de la Organización Mundial del Comercio (OMC). En dicho marco de negociaciones internacionales al más alto nivel, procede poner en valor el acuerdo alcanzado sobre agricultura y comercio de productos agrícolas, así como los principios fundamentales emanados de los acuerdos vigentes en la UE en esta materia, destacando en ellos los siguientes principios: la apertura hacia la progresiva liberalización mundial de los mercados; la lucha contra el proteccionismo interno; la supresión de las ayudas agrícolas que distorsionan el libre mercado, el comercio y la competencia; la implementación de ayudas propias de la caja verde (principalmente) y de la caja azul (con cautela); y la lucha contra el cambio climático.

Y por otro lado, sobresale el paulatino reforzamiento de la política de desarrollo rural, así como las medidas y ayudas que favorecen su implementación, resaltando entre otras prioridades las vinculadas al cambio climático, a la protección del medio ambiente, etc.

Pues bien, tanto la evolución pasada de la PAC desde sus inicios, como las modernas y actuales negociaciones multilaterales en los más diversos foros económicos y medioambientales, han contribuido sustancialmente a la conformación de la última y hasta la fecha vigente reforma de la PAC de la UE.

Y con ello, llegados a este punto, cabe preguntarse en qué situación nos encontramos en la actualidad. La última reforma legislativa llevada a cabo en el año 2013 ha concluido con la aprobación y aplicación de la vigente PAC para el horizonte programático 2014-2020⁶. Esta política agraria sigue estando diseñada en torno a dos grandes pilares que conforman su espina dorsal. Por

6 Para un mayor y profundo estudio sobre la actual PAC que rige en la UE, debe consultarse la obra colectiva codirigida por Pablo AMAT LLOMBART y Esther MUÑIZ ESPADA

una parte, el primer pilar, el cual se integra tanto por la política de mercados (Reglamento 1308/2013), como por el régimen de ayudas y pagos directos a los agricultores (Reglamento 1307/2013). Y por otra parte, el segundo pilar, que abarca la política de desarrollo rural (Reglamento 1305/2013). Abordaremos seguidamente los principios informadores y orientadores, así como los contenidos sustantivos básicos que configuran ambos pilares.

II. PRINCIPIOS INFORMADORES DEL PRIMER PILAR DE LA PAC: LOS PAGOS DIRECTOS A LOS AGRICULTORES Y LA ORGANIZACIÓN DE MERCADOS AGRÍCOLAS

El Reglamento 1307/2013, del Consejo, de 17 de diciembre de 2013, contiene una serie de principios jurídicamente vinculantes que informan todo el régimen de pagos directos y ayudas a los agricultores comunitarios⁷.

En primer término, cabe señalar *la consolidación del principio de disociación de pagos directos a los agricultores*.

La reafirmación de los mecanismos de disociación de los pagos y ayudas directas (desacoplamiento), cuyo máximo abanderado fue el régimen de pago único (RPU) establecido a partir de la reforma de 2003, se confirma con el actual *régimen de pago básico* y con el establecimiento de una serie diversa de *pagos directos* al agricultor en atención a determinadas situaciones, circunstancias, requisitos y condiciones específicas. De tal forma, partiendo de un *pago básico* que recibirá todo agricultor que resulte “admitido” al sistema, aquel podrá eventualmente tener acceso a otros pagos directos, los cuales irán vinculados, por ejemplo, a acciones en beneficio del clima y el medio ambiente, al trabajo agrícola en zonas con limitaciones naturales o a la juventud del agricultor que se instala por vez primera en el medio rural.

En todo caso, el objetivo final continúa siendo el mismo que propugnaba la PAC de 2003, esto es, el fomento de una agricultura más orientada al mercado, más sostenible desde el punto de vista ambiental y más rejuvenecida. El mecanismo de la disociación o desacoplamiento proporciona a los productores agrícolas mayores niveles de flexibilidad a la hora de elegir los productos que vayan a cultivar, adaptando la toma de decisiones de producción en función de criterios de rentabilidad económica esperada y atendiendo a las necesidades y respuestas del mercado.

titulada *La nueva PAC 2014-2020. Un enfoque desde el Derecho agrario*, publicada por la Editorial Universitat Politècnica de València, Valencia, 2015.

7 Al respecto vid. J. M. DE LA CUESTA SÁENZ, “Ayudas y pagos directos a los agricultores”, en P. Amat Llobart y E. Muñiz Espada, *La nueva PAC 2014-2020. Un enfoque desde el Derecho agrario*, Universitat Politècnica de València, Valencia, 2015, pp. 57 a 70.

Por otra parte, y como fórmula excepcional -a fin de que la UE pueda dar cumplimiento a sus compromisos internacionales-, los recursos financieros destinados a cualquier modalidad de pago o ayuda que todavía permanezca asociada a la producción, deberán limitarse a un nivel apropiado. Esta es la excepción a la regla general, en cuanto que se autoriza la pervivencia de ciertas ayudas asociadas a la producción (acopladas). A título de ejemplo, en algunos subsectores, regiones y en ciertos casos claramente definidos, los Estados miembros podrán utilizar una parte de sus límites máximos nacionales para destinarlos a pagos directos de ayudas no disociadas, o lo que es lo mismo, para financiar ayudas asociadas. En todo caso, las ayudas de esta naturaleza que concedan los Estados a sectores o regiones específicas, habrán de justificarse en situaciones particulares que deban afrontarse sin demora, y siempre que los sistemas agrarios productivos o subsectores agrícolas potencialmente beneficiarios de tales ayudas asociadas resulten especialmente relevantes o estratégicos para el país por motivos económicos, medioambientales o sociales.

En segundo lugar, nos referiremos al *aumento de la eficacia de la financiación aplicada a los pagos directos*.

La experiencia previa acumulada pone de manifiesto que los Estados miembros no han llegado a utilizar la totalidad de fondos disponibles dentro de los límites máximos nacionales destinados a financiar el régimen de pago único hasta la fecha, circunstancia especialmente destacable en los supuestos de falta de activación de derechos de pago único. A fin de promover y garantizar la utilización más eficaz posible de los fondos comunitarios, el Reglamento 1307/2013 pretende reducir el riesgo de que los fondos asignados a las ayudas no sean empleados. Para ello los Estados podrán distribuir derechos de pago por un valor superior al importe disponible para su régimen de pago básico, a fin de facilitar una utilización más eficiente de los fondos.

Asimismo, para evitar o reducir una sobrecarga administrativa excesiva generada por el sistema, por regla general los Estados impedirán la concesión de pagos directos cuando el importe resultante sea inferior a 100 euros o cuando la superficie admisible de la explotación agraria para la que se solicita la ayuda sea inferior a una hectárea.

En otro orden de cosas, la experiencia anterior indica una disfunción del sistema de ayudas, habiéndose detectado que la distribución de la ayuda directa a la renta entre los agricultores tiende a la asignación de importes desproporcionados de pagos a un número ciertamente reducido de grandes beneficiarios. Se aplica así un nuevo límite para paliar esta disfunción, consistente en la reducción obligatoria de al menos un 5 % de la parte del pago básico que hubiera de concederse a los agricultores y que rebase los 150.000 euros. Se pretende

con ello una más justa, equitativa y equilibrada distribución de los pagos entre pequeños y grandes agricultores beneficiarios de ayudas agrarias de la PAC.

En tercer lugar, *el principio de garantía de acceso a los pagos y ayudas directas a los «verdaderos agricultores»*, es decir, al «agricultor activo»⁸.

El fundamento principal de las ayudas de la PAC se traduce en garantizar que aquellas se utilicen en su integridad para asegurar un nivel de vida equitativo a la «población agraria», objetivo también estrechamente relacionado con el mantenimiento de las zonas rurales. La experiencia de la implementación del régimen de pago único puso de manifiesto que, en diversos supuestos y bajo determinadas circunstancias, la ayuda disociada a la renta se otorgó a beneficiarios cuya actividad agraria representaba únicamente una parte insignificante del total de su actividad económica o profesional. O bien las ayudas llegaron a personas cuyos objetivos económicos principales (comerciales o empresariales) no implicaban el ejercicio de la actividad agraria. Por tales motivos, los Estados deberán abstenerse de conceder pagos directos a las personas físicas y jurídicas cuya actividad agrícola sea marginal y que no ostenten la condición de «agricultor activo».

Por las mismas razones, para evitar cualquier asignación indebida o fraudulenta de fondos comunitarios, tampoco deberá concederse ayuda alguna a los agricultores que hubieran “creado artificialmente las condiciones requeridas para obtener tales pagos”.

En última instancia, en previsión de transferencias de derechos de pago con fines especulativos, y para impedir la acumulación de tales derechos «sin el fundamento agrícola correspondiente», se mantiene el control sobre el régimen de transferencia y utilización de los derechos de pago.

En cuarto lugar, destacaremos *el principio de convergencia de los pagos*. Tiene su origen y fundamento legal en el descubrimiento de importantes diferencias entre los agricultores individuales en lo referente al nivel de ayuda recibida por hectárea, desigualdad manifiesta procedente de la utilización de referencias históricas en el pasado para la configuración de las ayudas directas. En lo sucesivo, la ayuda directa a la renta se distribuirá de manera mucho más equitativa entre los Estados miembros, reduciendo el vínculo a las referencias históricas, tomando en consideración el contexto global del presupuesto co-

8 Respecto a la definición de agricultor y de agricultor activo, así como su diversa tipología, vid. J. M. CABALLERO LOZANO, “La delimitación del concepto de agricultor en la nueva PAC 2014-2020”, en *La nueva PAC 2014-2020. Un enfoque desde el Derecho agrario*, op. cit., p. 27 y ss., pero sobre todo las pp. 39 a 46. Y más recientemente, vid. J. M. CABALLERO LOZANO, “La empresa agraria. El empresario agrario: concepto y tipología”, en E. Muñoz Espada y P. Amat Llobart (Dirs.), *Tratado de derecho agrario*, La Ley, Madrid, 2017, pp. 105 a 156, con especial atención al epígrafe 3, donde aborda las políticas públicas de apoyo a la agricultura y al empresario agrario.

munitario y tendiendo paulatinamente a alcanzar una media global en la UE. Para lograr dicho objetivo, los niveles de ayuda directa por hectárea habrán de experimentar progresivamente los ajustes y adaptaciones procedentes. Se acoge como principio general, el objetivo de que todos los derechos de pago que resulten activados en 2019, en un Estado miembro o en una región, deberán tener un valor unitario uniforme.

En quinto lugar, señalar *el principio encaminado a facilitar la participación de nuevos y jóvenes agricultores en el régimen de pagos directos*. Sigue siendo un objetivo esencial para la pervivencia y el futuro del sector agrario europeo la incorporación de jóvenes agricultores a la actividad agraria en las mejores condiciones posibles de viabilidad económica y social⁹. Para lograr dicho objetivo, se considera que el instrumento de la reserva nacional de derechos de pago puede seguir siendo de utilidad, si bien no existe óbice a la creación de reservas regionales dentro de un Estado. En efecto, los Estados podrán (y deberán) gestionar y utilizar la reserva nacional (o regionales en su caso) para asignar de forma prioritaria derechos de pago a los agricultores jóvenes, así como a aquellos que comiencen su actividad agraria. La asignación de tales derechos se realizará conforme a criterios objetivos, en garantía de la igualdad de trato entre los agricultores y procurando evitar cualquier tipo de falseamiento del mercado y de la competencia. Por otra parte, el sistema de ayudas prevé un pago directo específico para jóvenes agricultores que será adicional al pago básico, consistente en una ayuda a la renta para los jóvenes agricultores que comiencen su actividad agrícola, destinada a facilitar la instalación inicial en la explotación agraria o bien a lograr el ajuste estructural de sus explotaciones tras la fase de instalación inicial.

En sexto lugar, cabe referirse *al principio de simplificación del régimen de ayudas aplicable a los pequeños agricultores*¹⁰. En realidad se configura un

9 Se afirma que el relevo generacional es uno de los grandes retos a los que se enfrenta la agricultura europea, con dos vertientes: por una parte, es necesaria la incorporación de personas jóvenes a la titularidad de las explotaciones agrarias; por otra, se pretende el cese en su actividad -o jubilación anticipada- de agricultores que presenten determinada edad o características y transmitan su explotación a un joven que quiera incorporarse al empresariado agrario o a un agricultor que ya lo es (J. M. CABALLERO LOZANO, “La delimitación del concepto de agricultor en la nueva PAC 2014-2020”, op. cit., p. 50). En todo caso, se considerará «joven», a los efectos del cobro de ayudas, al agricultor que no tenga más de 40 años de edad y se instale por primera vez en una explotación agraria (art. 50.2, R. 1307/2013).

10 J. M. CABALLERO LOZANO, “La delimitación del concepto de agricultor en la nueva PAC 2014-2020”, op. cit., pp. 46 a 50, describe y analiza las características del pequeño agricultor en el marco de la PAC y a nivel de la normativa estatal española, señalando que tendrá dicha consideración cuando el importe total de pagos directos de los que resulte titular no exceda de 1.250 euros (así para España, según el art. 86 del Real Decreto 1075/2014, de 19 de diciembre).

régimen especial para esta categoría de agricultores, con el objetivo de reducir los costes administrativos relacionados con la gestión y el control de la ayuda directa. De tal forma, los Estados podrán establecer para el pequeño agricultor o bien un pago a tanto alzado que sustituya a todos los pagos directos, o bien un pago basado en el importe debido anualmente a los agricultores. En todo caso, se introducirán normas que simplifiquen las formalidades que afectan a estos pequeños agricultores, reduciendo, entre otras cuestiones, las obligaciones impuestas a los mismos. El objetivo global del régimen especial pretende apoyar la estructura de las pequeñas explotaciones agrícolas ya existentes en la UE, sin impedir, a su vez, el desarrollo de las mismas y su progreso hacia organizaciones y estructuras mayores y más competitivas.

En séptimo lugar, se refuerza el *principio de tutela medioambiental, de protección de los recursos naturales y del paisaje*.

Resulta procedente resaltar el hecho de que el indicado principio permanece plenamente en vigor en el marco de las exigencias de condicionalidad para la percepción de los pagos directos¹¹. Se trata de evitar que las tierras agrarias resulten abandonadas y garantizar que se mantengan en buenas condiciones agrarias y medioambientales. Sin embargo, la experiencia ha demostrado que una serie de exigencias incluidas en el ámbito de aplicación de la condicionalidad no están suficientemente relacionadas con la actividad agraria o con las tierras agrarias, sino que conciernen más bien a las autoridades nacionales que a los propios agricultores. En esa línea, resulta adecuado y procedente ajustar las exigencias de condicionalidad requeridas a los agricultores beneficiarios de los pagos directos de la PAC.

Pero además, dado que uno de los objetivos de la nueva PAC lo constituye la mejora del comportamiento medioambiental, el mismo se procurará alcanzar a través de un componente de «ecologización» obligatorio de los pagos directos, que apoyará prácticas agrícolas beneficiosas para el clima y el medio ambiente (conocido como “*greening*” o pago verde)¹². Consistirá en un pago anual adi-

11 Como afirma A. M. COSIALLS UBACH, la normativa de la condicionalidad se ha disgregado del Reglamento de la Unión Europea que se ocupa del régimen de pagos directos de la Política Agrícola Común, donde venía estando situada hasta la presente reforma, para integrarse en un Reglamento “Horizontal”. Como afirma el Reglamento 1306/2013, el sistema de condicionalidad incorpora en la PAC normas básicas en materia de medio ambiente, cambio climático, buenas condiciones agrarias y medioambientales de la tierra, salud pública, sanidad animal, fitosanidad y bienestar animal (“La condicionalidad de las ayudas de la PAC”, en *La nueva PAC 2014-2020. Un enfoque desde el Derecho agrario*, op. cit., pp. 229 y 230). También vid. E. VIEIRA JIMÉNEZ-ONTIVEROS, “Desarrollo rural. Condicionalidad de las ayudas directas”, en E. Muñiz Espada y P. Amat Llobart (Dir.), *Tratado de derecho agrario*, La Ley, Madrid, 2017, p. 938 y ss.

12 Sobre esta modalidad de pago relacionado, J. M. DE LA CUESTA SÁENZ, “Ayudas y pagos directos a los agricultores”, op. cit., p. 64 y ss.

cional al pago básico, destinado a prácticas obligatorias que deben seguir los agricultores para abordar, prioritariamente, los objetivos de la política climática y medioambiental. En todo caso, tales prácticas deberán ir más allá de las exigencias de la condicionalidad y estar relacionadas con la agricultura. Entre otras, podrán consistir en prácticas de diversificación de cultivos (rotación de cultivos en explotaciones de más de 10 hectáreas, etc.), en el mantenimiento de pastos permanentes (evitando su roturación), incluidos los huertos tradicionales en que se cultivan árboles frutales con escasa densidad en pastos permanentes, y en fin, la dedicación de parte de la explotación (al menos un 5 %) a establecer superficies o áreas de interés ecológico (tales como barbechos de nueve meses, cultivos que fijen nitrógeno...).

Asimismo, a fin de promover el desarrollo sostenible de la agricultura en zonas con limitaciones naturales específicas, los Estados miembros podrán utilizar una parte de sus límites máximos destinados a pagos directos para conceder un pago anual por superficie, también adicional al pago básico, a todos los agricultores que operen en esas zonas o en algunas de esas zonas.

En último lugar, para concluir con los principios que informan el Reglamento de ayudas directas, debemos citar *el principio de la flexibilidad y transferencias financieras entre fondos de la PAC*. Estas medidas se establecen con la finalidad de fortalecer la política de desarrollo rural, para lo cual los Estados podrán efectuar ciertas transferencias de fondos procedentes de sus límites máximos de la ayuda a pagos directos, para engrosar la cuantía de ayuda asignada al desarrollo rural. Pero de la misma forma, aunque en sentido contrario, los propios Estados podrán transferir fondos de su ayuda asignada al desarrollo rural para reforzar los límites máximos de la ayuda para pagos directos.

Aparte del Reglamento 1307/2013 sobre ayudas agrarias directas que acabamos de analizar, el Reglamento 1308/2013 del Consejo, de 17 de diciembre de 2013, consolida la llamada organización de mercados de productos agrarios (OCM única). Seguimos dentro del primer pilar de la PAC, si bien nos adentramos ahora en la política de organización de mercados.

El Reglamento 1308/2013 resulta ciertamente complejo en su contenido y extenso en cuanto al volumen de preceptos que incorpora, por lo que su estudio en profundidad excede en mucho las pretensiones del presente trabajo, si bien trazaremos brevemente sus principios esenciales.

El mismo establece gran cantidad de preceptos referentes a la promoción y comercialización de los productos agrarios, incluyendo tanto normativa aplicable de forma horizontal a todas las producciones agrarias, como diversas reglas específicas aplicables en particular únicamente a diversas producciones individuales (así al azúcar, vino, lácteos, frutas y hortalizas, etc.), es decir, en este último caso mediante la incorporación de normas sectoriales.

Por cuanto afecta al mercado interior de la UE, se regulan las medidas de intervención pública¹³ (la compra por los Estados miembros de productos en régimen de intervención, que almacenan hasta su salida al mercado; tipos de productos; plazos; precios de intervención...), así como las ayudas a dicho almacenamiento de producciones por parte de operadores privados (productos afectados, condiciones aplicables...). También se contemplan diversos programas de apoyo destinados a fomentar el acceso de alimentos y promover el consumo público de ciertos productos, facilitando ayudas para dar salida a determinadas producciones, etc. Se establecen asimismo las normas de comercialización de los productos agrarios (importación-exportación), atendiendo a la diversidad de los sectores, a las denominaciones de origen o de calidad, al etiquetado y presentación, etc. También se incluyen normas sobre las organizaciones de productores, sus asociaciones y sobre organizaciones interprofesionales¹⁴. En especial, destacan las reglas sobre relaciones contractuales (contratación de productos agrícolas)¹⁵. Asimismo, el Reglamento disciplina los intercambios comerciales con terceros países, regulando en particular los certificados de importación y exportación (sectores afectados...), los derechos de importación (acuerdos internacionales aplicables, precios de entrada...), las restituciones por las exportaciones (mecanismo por el que, para ciertos casos y productos, puede compensarse con cargo al presupuesto de la PAC la diferencia entre los precios del mercado mundial y los precios registrados en la UE)¹⁶.

El Reglamento 1308/2013, en otro orden de cosas, también contiene determinadas normas encargadas de ordenar y regular la competencia en la agricultura, cuestión peliaguda debido a las fricciones generadas por la aplicación del

13 Vid. I. GALINDO MARTÍN, “Medidas de intervención en el mercado e intercambios comerciales con terceros países”, en *La nueva PAC 2014-2020. Un enfoque desde el Derecho agrario*, op. cit., pp. 71 a 85.

14 Vid. en esta materia G. DOMÈNECH MARTÍNEZ, “Las organizaciones interprofesionales en las disposiciones normativas españolas y la contratación de productos agroalimentarios”, en E. Muñiz Espada y P. Amat Llobart (Dirs.), *Tratado de derecho agrario*, La Ley, Madrid, 2017, pp. 383 a 441.

15 Esta materia, desde la perspectiva del marco jurídico comunitario y español, ha sido abordada con detenimiento por P. AMAT LLOMBART, “Mejoras en el funcionamiento de la cadena agroalimentaria en la Unión Europea y en España a partir del régimen jurídico de negociación y contratación: el contrato alimentario y el contrato tipo agroalimentario”, *Revista de Derecho Agrario y Alimentario*, nº. 66, 2015, pp. 20 a 33. También de este mismo autor vid. “Buenas prácticas mercantiles en la contratación alimentaria: códigos y autorregulación”, en *Temas actuales de Derecho agrario y agroalimentario*, G. Domènech Martínez, F. González Botija y F. Millán Salas (Eds.), Universitat Politècnica de València, 2016, pp. 15 a 35.

16 Vid. I. GALINDO MARTÍN, “Medidas de intervención en el mercado e intercambios comerciales con terceros países”, op. cit., pp. 86 a 98.

Derecho de la competencia al sector agrario¹⁷, al que además le son aplicables disposiciones específicas en la materia precisamente contenidas en el Reglamento. La normativa aplicable a las empresas que operan en el sector (dentro de la cadena agroalimentaria), tiene por finalidad evitar posiciones dominantes, prohibir ciertos acuerdos y prácticas concertadas por las organizaciones interprofesionales... Se trata de impedir los perjuicios para el buen funcionamiento de la organización de mercados, excluir los falseamientos de la competencia o evitar la fijación de precios o de cuotas.

Finalmente, también contempla la previsión de una llamada «Reserva para crisis en el sector agrario», cuyos fondos podrán utilizarse en ciertas situaciones y condiciones especiales. La reserva estará disponible para las medidas a las que se aplica el Reglamento en el ejercicio o ejercicios en que se necesite una ayuda adicional, las cuales se aplicarán en circunstancias que se aparten de la evolución normal del mercado.

III. PRINCIPIOS INFORMADORES DEL SEGUNDO PILAR DE LA PAC: EL DESARROLLO RURAL

Pasamos seguidamente a analizar los principios que orientan la regulación de la política de desarrollo rural de la UE¹⁸. En dicho ámbito, el Reglamento 1305/2013, de 17 de diciembre, relativo a la ayuda al desarrollo rural a través del Fondo Europeo Agrícola de Desarrollo Rural (FEADER) y por el que se deroga el Reglamento 1698/2005, se articula en torno a diversos principios jurídicos obligatorios que informan el sistema de ayudas y medidas aplicables al fomento del desarrollo rural en el territorio de la UE.

Como primera afirmación preliminar, conviene dejar sentado que la política de desarrollo rural, dentro del marco global de la PAC, se ha venido consolidando en los últimos tiempos (sobre todo desde el Reglamento 1257/1999) como una verdadera política común de importante valor estratégico para la UE. Efectivamente, si se toma en consideración la magnitud y relevancia de los desafíos futuros en sectores tales como la seguridad alimentaria, el medio ambiente o el equilibrio territorial, el desarrollo rural resurge como una políti-

17 Sobre este tema, vid. F. JIMENO FERNÁNDEZ, “Normas de competencia”, en *La nueva PAC 2014-2020. Un enfoque desde el Derecho agrario*, op. cit., pp. 101 a 133.

18 En extenso, consúltese el trabajo de P. AMAT LLOMBART, “La política y las ayudas al desarrollo rural en la PAC 2014-2020. Proceso de aplicación en España”, en *La nueva PAC 2014-2020. Un enfoque desde el Derecho agrario*, op. cit., pp. 177 a 228. Igualmente vid. E. VIEIRA JIMÉNEZ-ONTIVEROS, “Desarrollo rural. Condicionalidad de las ayudas directas”, en E. Muñiz Espada y P. Amat Llombart (Dirs.), *Tratado de derecho agrario*, La Ley, Madrid, 2017, p. 917 y ss.

ca de relevancia estratégica para garantizar la respuesta más eficaz a los desafíos políticos planteados en la UE, siempre que se aplique con rigurosidad el principio del uso eficiente de los recursos presupuestarios asignados a aquella.

En ese sentido, el Reglamento 1305/2013 establece las directrices marco comunes que habrán de conducir al segundo pilar de la PAC hacia el futuro, tanto desde la perspectiva sustantiva (objetivos comunes a lograr, medidas posibles a aplicar), como desde la perspectiva procedimental (programación de desarrollo rural, ejecución y financiación de los programas, proyectos y medidas, controles, etc.).

Pese a que la política y las ayudas de desarrollo rural presentan un carácter complementario al resto de medidas de la PAC (sobre todo a las del primer pilar), últimamente se aprecia un incremento paulatino de su relevancia y nivel de implantación territorial. Esta política no ha quedado ajena a ciertas opiniones críticas por parte de quienes consideran que algunas medidas de desarrollo rural nada tienen que ver con el sector agrario, y de aquellos que censuran el “desvío” o la asignación de recursos económicos puramente agrarios por definición (procedentes del FEADER) para su destino final a acciones y proyectos no “estrictamente agrarios”, e incluso a acciones o actividades que carecen siquiera de naturaleza rural o vinculación con el medio rural.

Procedamos a examinar el contenido y alcance de la política de desarrollo rural a partir del texto articulado. El artículo 3 del Reglamento 1305/2013 lleva por título “Misión”, la cual se refiere a aquella que debe desempeñar tanto la política de desarrollo rural como las medidas y ayudas de desarrollo rural. No obstante, de la atenta lectura y comprensión lógica de este precepto, se puede discernir ciertamente una «triple misión» a cumplir:

1) El fomento de un desarrollo rural sostenible en toda la Unión Europea. En cuanto al alcance o ámbito objetivo de aplicación del concepto de sostenibilidad, deberá abarcar el triple sentido comúnmente aceptado a nivel internacional, institucional y doctrinal¹⁹. Así, por un lado, la «sostenibilidad económica», que implica el adecuado mantenimiento de las actividades tradicionalmente productivas vinculadas a la tierra y al medio rural, en alusión a la agricultura, ganadería y silvicultura. Para lograr tal fin, principios jurídicos y económicos tales como la competitividad, viabilidad, innovación, modernización y reestructuración del sector agrario y de las explotaciones agropecuarias²⁰, conservan totalmente su

19 Al respecto vid. P. AMAT LLOMBART y R. MONFORT PERIS, “Génesis y consolidación del principio de desarrollo sostenible. Su aplicabilidad al desarrollo territorial del medio rural español”, *International Journal of Land Law and Agricultural Science*, n.º. 8, 2013, pp. 29 a 48.

20 En esta línea, P. AMAT LLOMBART, a nivel de España, apuesta por impulsar “la necesaria reforma pendiente de la legislación estatal sobre estructuras y explotaciones agrarias”. También es esta sede estudia las diversas modalidades cualificadas de explotaciones agrarias para el fomento de la viabilidad en la agricultura y del desarrollo rural sostenible. Todo

actualidad, con miras a fomentar un desarrollo económico razonable del medio rural. Asimismo, junto al mantenimiento y defensa de los sectores tradicionales productivos del medio rural, se apuesta por incentivar nuevas actividades económicas y profesionales ciertamente «no estrictamente agrarias» pero igualmente sostenibles, en aras a diversificar las posibilidades de generar empleo y riqueza, y con ello la consolidación de empresas y puestos de trabajo en dichas áreas. En segundo término, por cuanto atiende a la «sostenibilidad ambiental», supone la implementación de principios cada vez más ecológicos en la gestión de los recursos naturales vinculados al sector agrario y al medio rural, así como el respeto a los principios de tutela medioambiental de ecosistemas, paisajes, naturaleza, biodiversidad, dedicando un interés particular a las medidas de mitigación y adaptación al cambio climático. Finalmente, la «sostenibilidad social» irá estrechamente vinculada a la adopción de medidas para promover que el desarrollo global de las zonas rurales revierta en la obtención de niveles de vida dignos y razonables para la población rural, alcanzando niveles socialmente aceptables, reduciendo las diferencias de calidad de vida y de servicios respecto de los núcleos urbanos o periurbanos, además de reforzar el enfoque del desarrollo local y endógeno de las comunidades implicadas.

2) Contribuir a que el sector agrícola sea más equilibrado desde la óptica territorial y medioambiental, más respetuoso con el clima, más resistente a los cambios climáticos²¹, más competitivo y más innovador. Esta segunda misión constituye una novedad en cuanto a su presencia y formulación en el vigente Reglamento de desarrollo rural, dada su inexistencia en el anterior y ya derogado Reglamento 1698/2005. Simplemente se limita a anticipar las líneas maestras que definirán los objetivos y prioridades globales de la UE en materia de desarrollo rural, si cabe poniendo de relieve que tales objetivos habrán de planear sobre el sector agrícola en cuanto ámbito esencial de actuación. En efecto, teniendo en cuenta las nuevas directrices y prioridades políticas fundamentales que desde 2009 presiden la PAC y el segundo pilar del desarrollo rural, donde la lucha global contra los efectos perniciosos del cambio climático que experimenta el planeta constituye uno de los objetivos esenciales de la UE, tiene mucha lógica y sentido la inclusión de esta segunda misión específica asignada a la política de desarrollo rural.

3) Contribuir al desarrollo de los territorios rurales. Esta tercera misión pone de manifiesto e implementa la perspectiva territorial del desarrollo rural, y no

ello en su trabajo “La explotación agraria, sus elementos integrantes y tipos cualificados de explotación. La reforma legislativa pendiente”, en E. Muñiz Espada y P. Amat Llombart (Dir.), *Tratado de derecho agrario*, La Ley, Madrid, 2017, pp. 157 a 205.

21 Vid. A. SÁNCHEZ HERNÁNDEZ, “Actividad agraria, seguridad alimentaria y cambio climático”, en E. Muñiz Espada y P. Amat Llombart (Dir.), *Tratado de derecho agrario*, La Ley, Madrid, 2017, pp. 817 a 859.

sólo respecto a la ubicación geográfica de las áreas de acción donde aplicar las medidas y ayudas, sino sobre todo desde la perspectiva del desarrollo económico y social del territorio rural. Así, una eficaz política de desarrollo rural debe ser capaz de generar condiciones de vida dignas para los habitantes del medio rural, de tal forma que les permitan permanecer en y cuidar de dicho territorio estratégico, a la vez que les habilite para explotarlo con criterios razonables de viabilidad y de sostenibilidad a largo plazo.

A continuación, el artículo 4 del Reglamento 1305/2013 plantea tres grandes objetivos generales a cuya consecución contribuirá la ayuda al desarrollo rural. Dichos objetivos se pueden sintetizar en tres palabras: competitividad, sostenibilidad y equilibrio.

Por su parte, el artículo 5 describe seis grandes prioridades del desarrollo rural de la UE, estableciendo un vínculo indisoluble entre aquellas y los objetivos generales. Se podría señalar en este punto que los tres objetivos estratégicos generales y a largo plazo del desarrollo rural se traducen de manera más concreta en seis prioridades específicas, como veremos.

Finalmente, el Reglamento añade tres objetivos que denomina «transversales», a cuya consecución concurrirán todas las prioridades específicas del desarrollo rural (art. 5, *in fine*).

A efectos de aportar cierta claridad y precisión al sistema, resulta conveniente efectuar un ejercicio de relación entre los principales objetivos perseguidos por la política de desarrollo rural y algunas de las prioridades específicas de la misma:

Respecto al objetivo 1, “fomentar la competitividad de la agricultura”, puede considerarse como «un clásico» o tradicional en esta materia. De hecho ha estado presente desde los orígenes de la política de reforma de estructuras agrarias de la CEE, hasta la moderna política de desarrollo rural de la UE. A nadie se le escapa que lograr conformar un sector agrario europeo competitivo y viable resulta fundamental para alcanzar al tiempo un desarrollo sostenible de las zonas rurales. El problema no se sitúa en el objetivo, que es verdaderamente plausible y deseable, sino más bien en los medios, las medidas y los recursos previstos a tal fin. No resulta descabellado el razonamiento según el cual si al cabo de varias décadas continúa insistiéndose en la consecución de dicho objetivo, será porque el mismo no se ha logrado alcanzar con la suficiencia o eficacia necesarias.

Así, pues, el fomento de la competitividad agraria queda vinculado a tres prioridades específicas:

- La transferencia de conocimientos e innovaciones al sector agrario, forestal y a las zonas rurales.

Como en cualquier otro sector productivo, pero si cabe con mayor relevancia en el que ahora nos ocupa, la investigación-innovación aplicadas y transferidas al sector agrario y al medio rural constituyen un elemento esencial para lograr elevadas cotas de competitividad, tan necesarias en un entorno actual de intercambios cada vez más globalizados, internacionalizados y exigentes. Entre otras muestras de transferencia de I+D+i, cabe citar el campo de la innovación y mejora de variedades vegetales (obtencciones vegetales²²), incluso con empleo de técnicas de biotecnología, logrando introducir en el sistema agrario semillas y cultivos mucho más competitivos, más productivos y con mayor valor añadido en el mercado²³. También podríamos aludir a las mejoras técnicas puestas al servicio de la producción agraria (moderna maquinaria agrícola, técnicas agronómicas avanzadas, sistemas de regadío más eficientes²⁴, informatización de las explotaciones, etc.). No olvidemos que esta prioridad también supone impulsar el fomento en el aprendizaje y la formación profesional continua de los activos agrarios, de los agricultores profesionales del sector.

- La competitividad de la agricultura y la viabilidad de las explotaciones.

Se traduce, por un lado, en medidas de reestructuración y modernización de las explotaciones agrarias que presenten problemas de rentabilidad, de falta de diversificación, de escaso acceso al mercado, etc. Y por otro lado, en medidas para facilitar el acceso e incorporación a la agricultura de nuevos agricultores, sobre todo de jóvenes bien formados, así como medidas para promover el relevo generacional en el sector agrícola, altamente envejecido. La finalidad común se traduce en la mejora de los resultados económicos de todas las explotaciones.

Como se puede apreciar con facilidad, dichas medidas presentan una fisonomía propiamente «empresarial», por cuanto pretenden consolidar las estructuras y empresas agrarias o rurales para que resulten viables desde el punto de vista económico (productividad y rentabilidad) y social (mantenimiento del medio de vida de familias rurales, fijación al territorio, conservación del patrimonio inmobiliario, respeto de tradiciones y costumbres rurales, etc.).

22 Sobre este tema vid. la obra coordinada por P. AMAT LLOMBART, *La propiedad industrial sobre obtenciones vegetales y organismos transgénicos*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2007. También el artículo de J. MORAIS DE CARVALHO CASTIGLIONI, N. DOS SANTOS Y P. AMAT LLOMBART, “Protección jurídica de la materia biológica vegetal. Transgénicos, patentes y obtenciones vegetales”, en *Opinión Jurídica*, n.º. 30, 2016, pp. 145-168. P. AMAT LLOMBART, “Sistema jurídico de protección de las obtenciones vegetales en Costa Rica”, *Revista de Derecho Agrario y Alimentario*, n.º. 69, 2016, pp. 27-49.

23 Vid. P. AMAT LLOMBART, *Derecho de la biotecnología y los transgénicos. Especial referencia al sector agrario y alimentario*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2008.

24 P. AMAT LLOMBART, “Régimen jurídico del agua en el marco del desarrollo rural: agua, agricultura y sostenibilidad medioambiental”, en *El desarrollo rural en la política agrícola común 2014-2020*, Aranzadi, Cizur Menor, 2012, pp. 279-330.

Permítaseme una breve reflexión en clave nacional en este punto. No parece muy edificante constatar que, en materia de modernización de explotaciones agrarias con vistas a su viabilidad, sea la UE quien vaya señalando el camino a seguir por la vía del Reglamento comunitario, considerándola una de sus prioridades esenciales, no sólo para el segundo pilar de la PAC sino también para el primero, mientras que en España permanezca en vigor una normativa preconstitucional como la Ley de reforma y desarrollo agrario de 1973 o, aun siendo ya posterior a la Constitución, otra norma como la Ley de modernización de explotaciones agrarias de 1995 (entre otras), ambas claramente desfasadas en el tiempo y que no atienden ni a las necesidades presentes ni a los retos que se plantean de cara al futuro y que este ámbito merece afrontar con seguridad jurídica.

Se impone pues un gran esfuerzo de “reestructuración” no sólo de las explotaciones agrarias europeas y españolas, sino sobre todo de la legislación reguladora de la materia²⁵. A tal propósito, una futura reforma legislativa debería apostar por la progresiva introducción de parámetros empresariales y profesionales en el sector agrario, por la adopción de medidas que posibiliten realmente el aumento de la base territorial de las explotaciones, por facilitar y promover el asociacionismo y el cooperativismo agrario, a fin de crear estructuras y organizaciones robustas capaces de agrupar la oferta y de influir en la negociación de los precios agrícolas, de las condiciones de comercialización, etc. En esa línea camina en parte la Ley 13/2013, de 2 de agosto, sobre fomento de la integración de cooperativas y de otras entidades asociativas de carácter agroalimentario, pues su objeto es procurar la fusión o integración de las cooperativas agroalimentarias y de otras entidades de naturaleza asociativa mediante la constitución o la ampliación de entidades asociativas agroalimentarias de suficiente dimensión económica, y cuya implantación y ámbito de actuación económica sean de carácter supra-autonómico.

Y la misma reflexión cabría plantear respecto al relevo generacional en la agricultura. Hoy en día ese relevo se encuentra en grave peligro. El agricultor puede convertirse (si no lo está ya) en una especie amenazada y en vías de extinción a corto y a medio plazo, si no se producen cambios radicales en las condiciones de vida, de trabajo y de rentabilidad económica de su medio de subsistencia. Es una realidad evidente que hoy día la agricultura no resulta atractiva para los jóvenes, y menos para las mujeres, que prefieren otros sectores para formarse o trabajar, antes que dedicarse al trabajo en el campo que desempeñaban sus padres o sus abuelos. El trabajo en el campo se percibe por

25 Se reitera lo ya dicho por P. AMAT LLOMBART, en relación con el imprescindible impulso de “la reforma pendiente de la legislación estatal sobre estructuras y explotaciones agrarias”, en su trabajo “La explotación agraria, sus elementos integrantes y tipos cualificados de explotación. La reforma legislativa pendiente”, en E. Muñiz Espada y P. Amat Llobart (Dir.), *Tratado de derecho agrario*, La Ley, Madrid, 2017, pp. 157 a 205.

buna parte de los jóvenes como penoso, sacrificado, inestable, poco rentable e incluso marginal desde un punto de vista social. La sucesión en gran parte de las explotaciones agrarias hoy en activo está pendiente de un hilo, y esta problemática no se ve favorecida en nada por los sistemas jurídico-legales que regulan las sucesiones en España. El derecho sucesorio más bien promueve en la práctica la desmembración de los bienes que integran el caudal relicto del agricultor causante, dividiéndolo en partes iguales entre los hijos y descendientes, cuando, por el contrario, debería apostarse por el mantenimiento de la integridad física y jurídica de las explotaciones agrícolas a favor del descendiente verdaderamente interesado en su continuidad y colaborador habitual del ascendiente-agricultor arbitrándose otros mecanismos para liquidar la parte hereditaria que corresponda al resto de herederos no agricultores.

- La tercera prioridad, esta sí verdaderamente innovadora, se focaliza en dos cuestiones básicas: a) La organización de la cadena alimentaria (incluyendo la transformación y comercialización de los productos agrarios); y b) La gestión de riesgos en el sector agrario.

Respecto al primer ámbito de actuación, se pretende fomentar una mayor y mejor participación del sector productivo primario en las cadenas de distribución de productos agrícolas (y especialmente en la de alimentos). Una de las claves podría hallarse en procurar un elevado grado de «integración» del sector productivo agrario en el «sistema agroalimentario», el cual viene definido por la Ley 38/1994 de Organizaciones Interprofesionales Agroalimentarias como el “conjunto de los sectores agrícola, ganadero, forestal y pesquero, así como la comercialización y transformación de esos productos” (art. 1.1). Pero cómo conseguirlo ya es harina de otro costal²⁶. Según plantea el Reglamento 1305/2013, por un lado debería reforzarse la función de las agrupaciones de productores y las propias organizaciones Interprofesionales, y por otro, habría que implementar sistemas de calidad, la implantación de mercados locales y los circuitos de distribución cortos. El propio Reglamento comunitario define la «cadena de distribución corta» como aquella cadena de distribución en la que interviene un número limitado de agentes económicos, consagrados a la cooperación, el desarrollo económico local y las relaciones geográficas y sociales de cercanía entre los productores, los transformadores y los consumidores (art. 2.1.m). Y dentro del ordenamiento jurídico español, cabe citar la

26 Consultar en este ámbito a P. AMAT LLOMBART, “Problemas de funcionamiento de la cadena agroalimentaria en la Unión Europea y en España. Déficit a erradicar y aspectos mejorables”, *Revista Iberoamericana de Derecho Agrario*, n.º. 2, 2015, pp. 1 a 7. Y del mismo autor, “Buenas prácticas mercantiles en la contratación alimentaria: códigos y autorregulación”, en *Temas actuales de Derecho agrario y agroalimentario*, G. Doménech Martínez, F. González Botija y F. Millán Salas (Eds.), Universitat Politècnica de València, 2016, pp. 15 a 35.

Ley 12/2013, de 2 de agosto, de medidas para mejorar el funcionamiento de la cadena alimentaria.

Y en cuanto al segundo ámbito de actuación, que afecta a las medidas de fomento de la gestión de los riesgos en las explotaciones agrícolas, su implantación efectiva nos parece también un acierto pleno. Resulta constatable que el sector agrario, debido a su propia idiosincrasia y naturaleza, a las condiciones y medios de producción, por causa de su dependencia de factores incontrolables y fluctuantes (meteorológicos, biológicos, de mercado...), y en fin, por su elevada vulnerabilidad, constituye un sector económico y profesional que, siendo enormemente estratégico y esencial para la sociedad europea y española, se encuentra expuesto a unos riesgos muy superiores en comparación con el resto de sectores productivos. De ahí que en países como España se acumule ya una gran experiencia en materia de protección de la agricultura frente a varios de dichos riesgos y exposiciones. Así destaca el fomento y regulación de la figura de los seguros agrarios combinados, en el marco de Ley 87/1978, de 28 de diciembre, reguladora de los mismos. De cara al futuro, el reto consiste en procurar incentivar y cofinanciar (por el Estado y las Comunidades Autónomas) todavía más la suscripción voluntaria de tales seguros por parte de los agricultores. También habría que financiar las mutualidades dedicadas a compensar las pérdidas económicas del sector agrario, así como generar instrumentos de estabilización de rentas para aliviar las graves pérdidas económicas que sufren los agricultores en determinadas circunstancias. Todas estas medidas son bienvenidas, siempre y cuando los recursos financieros las acompañen y doten suficientemente.

El objetivo 2 apuesta por garantizar la gestión sostenible de los recursos naturales y la acción por el clima.

Nos encontramos ante un objetivo de desarrollo rural atravesado por principios ecológicos, medioambientales y ahora también «climáticos», el cual viene constituyendo en los últimos tiempos una de las esencias caracterizadoras de la política comunitaria de desarrollo rural, también extendida a las prácticas y sistemas de producción agraria.

El indicado objetivo se materializa a través de las dos siguientes prioridades:

- La prioridad número cuatro, orientada a la restauración, preservación y mejora de los ecosistemas relacionados con la agricultura y la silvicultura.

A nadie se le escapa que las instituciones que configuran la UE cada vez ponen mayor énfasis en señalar y reforzar los vínculos naturales que relacionan al sector agrícola-ganadero-silvícola en su conjunto con la protección del medio ambiente, con la tutela de los recursos naturales, de la biodiversidad animal y vegetal, de los paisajes, etc. Así pues, la función ecológica del desarrollo rural conecta con la tendencia a valorar y financiar bienes y servicios ambientales de naturaleza pública, que los habitantes y trabajadores del medio rural están

en condiciones de proveer en beneficio de la sociedad, la cual está dispuesta a financiarlos²⁷. A nadie debe sorprender que los agricultores y silvicultores, en su permanente contacto diario con la tierra y los recursos naturales, estén llamados a introducir y mantener en su actividad productiva habitual, sistemas sostenibles de gestión del suelo y del agua desde el punto de vista medioambiental. Además, esta función social que desempeñan los agricultores les legitima si cabe todavía más para percibir las ayudas, beneficios y apoyos públicos a tal fin.

- La prioridad número cinco se dirige a promover la eficiencia de los recursos y a fomentar el paso a una economía baja en carbono que sea capaz de adaptarse a los cambios climáticos en los sectores agrario, alimentario y forestal.

Hasta cierto punto esta prioridad puede considerarse como innovadora, habida cuenta su específica inclusión entre las prioridades estratégicas de la UE. No obstante, no deja de resultar coherente con los compromisos globales sobre el cambio climático asumidos desde el 2009 por la propia UE con el horizonte del año 2020 (estrategias de mitigación y de adaptación al cambio climático)²⁸.

Pues bien, tal prioridad se desgrana, a su vez, en dos grandes campos de actuación:

a) El uso eficiente de los recursos productivos en la agricultura, con especial hincapié en la gestión del agua, de la energía y en el uso de fuentes renovables.

b) La reducción de emisiones de gases de efecto invernadero y de amoníaco a la atmósfera, derivadas de actividades agrarias y ganaderas, y al tiempo, el fomento de la conservación y captura de carbono por parte del sector agrícola y forestal.

El objetivo 3 y último, aboga por lograr un desarrollo territorial equilibrado de las economías y comunidades rurales, incluyendo la creación y conservación del empleo.

Tal objetivo se relaciona estrechamente con la prioridad número seis —y también última—, a la que se encomienda el fomento de la inclusión social, la reducción de la pobreza y el desarrollo económico en las zonas rurales.

Concretamente, se preconiza la diversificación de actividades, empresas y empleos en el medio rural, así como la promoción del desarrollo local, y en especial, el acceso a las tecnologías de la información y la comunicación (TICs) en las zonas rurales (banda ancha de Internet, etc.).

27 Y un claro ejemplo de ello lo tenemos en España a través del conocido como «contrato territorial», previsto en el artículo 16 de la Ley 45/2007 de desarrollo sostenible del medio rural. Al respecto, vid. la obra de P. AMAT LLOMBART y R. MONFORT PERIS, *El contrato territorial para el desarrollo sostenible del medio rural*, Aranzadi, Cizur Menor, 2016.

28 Vid. P. AMAT LLOMBART, “Climate change and climate law: prevention, management, adaptation and preservation. The Spanish legal regime”, *Finnish Environmental Law Review*, n.º. 109, 2012, pp. 40 a 60.

Nos hallamos ciertamente ante un objetivo y una prioridad de evidente tinte social, dado que se coloca el foco de atención sobre las condiciones de vida y de trabajo de la población que vive en el campo, condiciones que en el ámbito de la UE podríamos calificar de más pobres, marginales y subdesarrolladas en comparación con las que disfruta la población urbana. Así pues, cabe definir este conjunto de medidas como «socio-rurales», destacando la especial atención que profesan al enfoque local y endógeno de las estrategias de desarrollo implementadas.

Podemos concluir es este momento que un desarrollo rural «sostenible» (desde el punto de vista económico, medioambiental y social) y un desarrollo rural «sostenido» en el tiempo (perdurable a medio/largo plazo), únicamente serán posibles si el foco de atención se sitúa en el bienestar de las personas que habiten el medio rural, a quienes se encomiende la gestión de los espacios, los recursos y los medios de producción ubicados en dicho medio.

Asimismo, debe fomentarse entre los habitantes del medio rural un sentimiento de pertenencia al territorio, de enraizamiento en el mismo. Hay que reconocer sin perjuicios la relevante función que desempeña la población rural, función que deberá valorarse y recompensarse en su justa medida, habida cuenta las «externalidades positivas» que genera tanto su permanencia en el territorio como el mantenimiento de las actividades que desarrollan en el mismo.

En definitiva, un desarrollo rural equilibrado debe proveer unas condiciones de vida y de trabajo dignas, suficientes y atractivas, que supongan un aliciente tanto para las gentes que ya residen en las áreas rurales, como para los ciudadanos que pudieran tener interés en establecerse en dichas zonas.

Se han alzado opiniones críticas que reprochan a la vigente PAC por no mejorar la fijación de la población, no incidir positivamente en el desarrollo de las infraestructuras y dotaciones del medio rural y por no mejorar sustancialmente la calidad de vida de sus pobladores. En esa línea, no deja de ser cierto y notorio, por ejemplo, el progresivo envejecimiento y masculinización de la población agraria y rural en España. Y si se profundiza en la idea, desde un punto de vista comparativo se pone encima de la mesa el mayor nivel de vida que disfruta la población urbana de la ciudad en relación con el que poseen las gentes del campo y del medio rural, reflejando las evidentes desventajas para estos últimos.

Pues bien, buena parte de las carencias arriba apuntadas podrían paliarse con la introducción de un enfoque más “territorial” de la política de desarrollo rural. Se debe evitar focalizar las medidas casi en exclusiva en el sector agrario o agroalimentario, planteando una perspectiva mucho más global del medio rural, atendiendo a las diversas actividades que en él se desarrollan, a las necesidades de su población y a los relevantes valores que atesora. Se trataría de

atender a una «lógica cada vez más territorial» en vez de a una «lógica cada vez más sectorial agraria».

En esa línea de opinión, durante la fase de estudio de la vigente reforma de la PAC se planteó seriamente la oportunidad de concebir incluso «un tercer pilar de la PAC», destinado a fomentar y subvencionar las necesidades no agrarias del medio rural, imprimiendo así un fuerte giro «ruralista» a la PAC para que dejara que consistir en una política exclusivamente «agraria». Pero en un sentido contrario, se hicieron sentir las grandes reticencias de los representantes del sector agrario, espetando que la PAC, tratándose de una política eminentemente agraria, no debería financiar proyectos y medidas que no redundasen en la mejora directa de la actividad agropecuaria y de los agricultores. Finalmente, no tuvo éxito la postura que proponía tres pilares, quedando la PAC configurada en base a los dos pilares ya conocidos.

En clave nacional, y respecto al «enfoque territorial» planteado, la propia Ley 45/2007 para el desarrollo sostenible del medio rural ya puso de manifiesto la necesidad de introducir una «orientación territorial» a la política española de desarrollo rural. Del mismo modo, la Ley pretende impulsar una política rural propia española, adaptada a las condiciones económicas, sociales y medioambientales particulares del país. Ciertamente, hay que poner en valor los objetivos de la Ley 45/2007 y resultaría provechoso mantener e impulsar el proceso de desarrollo y aplicación del sistema establecido por la misma y por el Real Decreto 1336/2011 que regula el contrato territorial, aprobando en su caso las debidas adaptaciones y mejoras que fuera necesario incorporar²⁹. No constituye una mala idea ofrecer al agro y al medio rural español las bases de una política rural de ámbito nacional diferenciada —pero no desconectada— de la Unión Europea. El éxito de la misma dependerá del nivel de consenso entre el Estado y las CCAA, y del hecho que resulte coordinada y gestionada por estas últimas. Dicha política nacional habrá de servir para impulsar un desarrollo rural fundado en criterios territoriales (así, priorizando las acciones y ayudas en determinadas áreas o zonas en situación más precaria o desfavorecida), en un espíritu integrador y equilibrado, a fin de que, juntamente con los programas ordinarios de desarrollo rural cofinanciados por el segundo pilar de la PAC, se sume al objetivo general de lograr un medio rural vivo y activo, dinámico y con población estable, que permita condiciones de vida dignas a sus pobladores; en definitiva un medio rural sostenible desde el punto de vista económico-productivo, medioambiental y social.

Finalmente, el artículo 5 del Reglamento 1305/2013 recoge los denominados «objetivos transversales». Según se dispone en el precepto, “todas estas prio-

29 P. AMAT LLOMBART y R. MONFORT PERIS, *El contrato territorial para el desarrollo sostenible del medio rural*, Aranzadi, Cizur Menor, 2016.

ridades (es decir, las seis previamente analizadas) contribuirán a los objetivos transversales de innovación, medio ambiente, mitigación del cambio climático y adaptación al mismo”.

Nos hallamos ante una evidente muestra de la nueva disposición y dinámica que constituye la filosofía del Reglamento comunitario de desarrollo rural, y que no es otra que una llamada a la plurifuncionalidad de las prioridades y medidas financiadas por el FEADER, las cuales están llamadas a alcanzar uno o varios de los objetivos estratégicos de la UE para el desarrollo rural.

A tal fin se establecen los tres objetivos transversales (innovación, medio ambiente y cambio climático), a cuya consecución concurrirán diversas prioridades y medidas específicas, sumando sinergias y aumentando su eficiencia práctica, con vistas a obtener resultados verificables.

Para concluir, procede añadir que una de las grandes diferencias o novedades que han caracterizado al Reglamento 1305/2013 en comparación con el precedente Reglamento 1698/2005, consiste en que las medidas y ayudas específicas de desarrollo rural ya no figuran agrupadas en torno a «Ejes temáticos» como hasta la fecha. Ahora el Reglamento 1305/2013 establece un «listado único de medidas», muchas de ellas de carácter transversal, es decir, susceptibles de contribuir a la consecución de varias prioridades y objetivos de desarrollo rural. En efecto, se limita a efectuar una enumeración más o menos exhaustiva de las posibles medidas específicas a ser programadas, financiadas y puestas en práctica por los Estados (arts. 14 a 39). Mediante este sistema se ha incorporado una mayor flexibilidad y simplificación al régimen de ayudas, permitiendo que la programación de medidas de desarrollo rural por parte de los Estados miembros -previa supervisión de Bruselas- se oriente a la consecución de una o varias de las prioridades arriba estudiadas. Tales prioridades son las que han servido de punto de partida y de referencia para la aplicación de las medidas concretas escogidas. En el Anexo VI del Reglamento 1305/2013 se incluye una lista indicativa de medidas relevantes para cada una de las citadas prioridades. Asimismo, se prevé una sección dedicada a la iniciativa LEADER a cargo de los grupos de acción local (arts. 42 a 44).

LA REGULACIÓN DEL DESARROLLO RURAL EN ESPAÑA

JOSÉ MARÍA DE LA CUESTA SÁENZ

Catedrático de Derecho civil de la Universidad de Burgos

RESUMEN: Le evolución del derecho que rige la política agrícola común de desarrollo rural. Las competencias normativas compartidas Enel caso español. Relaciones con el principio de legalidad. Publicidad de las normas.

ABSTRACT: The evolution of the law governing the Common Agricultural Policy in matters of rural development together with the shared competencies of the EU, Spain and its autonomous regions may impact the reach and meaning of the rule of law.

PALABRAS CLAVE: Política agrícola común. Desarrollo rural. Competencias normativas compartidas.

KEY WORDS: Common Agricultural Policy, Rural Development, shared competencies, rule of law.

SUMARIO: I. Introducción. II. El derecho español de desarrollo rural en la actualidad. III. El marco del desarrollo rural 2013-2020. IV. Problemática jurídica del modelo actual de desarrollo rural en España: El sistema de fuentes del derecho en el desarrollo rural. A) Principio de legalidad y publicidad de las normas. B) ¿Derecho consuetudinario? C) Papel de la Jurisprudencia. V. Desarrollo rural en la PAC post 2020. VI. Consideraciones finales y propuestas. 1 Aspectos financieros. 2. Aspectos jurídicos.

I. INTRODUCCIÓN

Prescindiendo de referencias históricas, que se harán cuando sea preciso a lo largo de este estudio, es sin embargo imprescindible comenzar por indicar que hay dentro de la expresión desarrollo rural una referencia conjunta a realidades bastante diferenciadas entre sí, ya que por una parte se encuentra el desarrollo rural concebido como política de mejora de las estructuras agrarias que en todo Estado miembro de la Unión Europea tiene sus peculiares antecedentes, y que engloba aspectos como la concentración parcelarias, la mejora de las explotaciones, la política de jubilación de los agricultores y de instalación de jóvenes agricultores, las ayudas agroambientales, y por otra parte otra faceta

del desarrollo rural surgida de las iniciativas del Fondo Europeo Agrícola de Desarrollo Rural (LEADER) puesta en marcha por la Unión europea a comienzos de la década de los años 90 del pasado siglo, caracterizada por una metodología de enfoque ascendente y eficacia transversal en la que se erigen en protagonistas las asociaciones y agrupaciones que comparten en cada territorio el objetivo común de promover el desarrollo del mundo rural. Este enfoque no está volcado exclusivamente en promover la actividad agraria, y las agrupaciones que en el participan lo hacen formulando las propuestas que optan a ser merecedoras de ayuda financiera en lo que resulta ser una parte importante del llamado segundo pilar de la Política Agrícola Común.

La matización que se pretende introducir en el párrafo precedente, es muy necesaria, porque se trata de dos aspectos muy diferenciados de la regulación de lo que llamamos desarrollo rural¹, que presentan una gran divergencia, no solamente en el tipo de normas que las regulan y en la procedencia de tales normas, sino también en los muy diversos roles que han de desempeñar sus destinatarios.

Así, en el desarrollo rural de corte más tradicional, ya muy arraigado en los Estados miembros de la UE, y en el caso español también en las distintas Comunidades Autónomas o regiones en que se articula la organización territorial de España en aplicación del Título VIII de la Constitución española de diciembre de 1978, existe un predominio neto de la norma legal (leyes tanto del Estado como de la Comunidades Autónomas), mientras que en el desarrollo rural que aplica la llamada metodología LEADER, la norma legal está casi por completo ausente y deja paso a desarrollos convencionales de los Programas de Desarrollo Rural (PDR) aprobados en cascada por las distintas administraciones que comparten la competencia², y en los que interviene en la fase final los llamados grupos de desarrollo rural de cada territorio, e incluso de forma casi exclusivamente convencional, mediante lo que se calificó doctrinalmente como gestión administrativa “contractualizada”, tal y como ocurre en los llamados contratos territoriales de explotación (CTE)³.

Coexisten por lo tanto normas legales de otras épocas, y en el caso español incluso normas anteriores al Constitución Española del año 1978, cual es el caso del Texto Refundido de la Ley de Reforma y Desarrollo Agrario de 12

1 E. VIEIRA JIMENEZ ONTIVEROS, nos habla recientemente del “esquivo concepto de desarrollo rural”, en “Desarrollo rural”, cap. 22 del *Tratado de derecho agrario*, dirigido por E. Muñiz Espada y P. Amat Llombart, ed. Por LA LEY, Madrid, 2017, pp. 917 a 919, en las que ofrece las definiciones europeas más recientes del desarrollo rural.

2 J. DE LA CUESTA SAENZ, cap. 1 del *Tratado de derecho agrario* citado en la nota precedente, pp. 33-67.

3 J. SANCHO COMINS, J. MARTINEZ VEGA y A. MARTÍN LOU, *Necesidad de un marco jurídico para el desarrollo rural en España*, Monografías CSIC, vol. 24, Madrid, 2002, pp. 95 y ss.

de enero de 1973, aplicable a la concentración parcelaria y a otros aspectos estructurales en los territorios que no se hayan provisto de nueva legislación propia generada por los Parlamentos autonómicos en aplicación de sus respectivos Estatutos de Autonomía, con normas legales emanadas por la comunidades autónomas antes de la adhesión del Reino de España a la CEE, y con normas legales autonómicas muy reciente como la Ley Agraria de Castilla y León⁴, tal vez la más ambiciosa hasta el momento.

Incluso un de las últimas leyes estatales, de gran importancia en materia de desarrollo rural como la Ley de Modernización de las Explotaciones Agrarias de julio de 1995, es todavía ajena a la idea de desarrollo rural que hemos venido exponiendo, por cuanto el término fue acuñado por el Reglamento UE nº 1257/1999 del Consejo de 17 de mayo, lo que nos da idea de la variedad de normas legales, en cuanto a momento de su aprobación y consiguientemente en cuanto a inspiración política y jurídica. Si a ello se añade el abrumador número de disposiciones emanadas de la potestad reglamentaria del Gobierno de España y de la potestad reglamentaria de las comunidades autónomas, aparece ante los ojos del jurista un mosaico compuesto por infinidad de teselas cuya aplicación armónica es precisamente nuestra tarea, y, en su caso, tarea de los órdenes jurisdiccionales civil y contencioso administrativo, que han tenido que zanjar cuestiones espinosas surgidas en la aplicación de este marco regulatorio.

De esta manera el desarrollo rural⁵, se constituye en un ejemplo precursor y paradigmático de esa “gobernanza multinivel”, y de ese nuevo Derecho de la Unión europea y de sus Estados miembros en el que se han difuminado hasta casi borrarse por completo las líneas divisorias entre el derecho público y el derecho privado, y entre el llamado *hard law* y el llamado *soft law*.

Interesa, pues, esbozar esta cuestión acerca de las competencia legislativas aunque sea de manera forzosamente breve y compendiosa, porque desde que el Reino de España se adhirió a la Comunidad Económica Europea en el año 1985, la competencia legislativa sobre agricultura pasó en buena medida a ser comunitaria. En efecto, las competencias normativas sobre la Política Agrícola Común se contemplaban como exclusivas de la CEE en aquellos momentos por buena parte de los autores, y también por algunos pronunciamientos del Tribunal de Justicia de la CEE como las sentencias de 21 de enero de 1975 (caso *Galli* C-31/74 y 14 de julio de 1994, (Caso *Rustica semences* C-438/92) entre otros, que habían afirmado el carácter exclusivo de las competencia en agricul-

4 Ley 1/2014 de 19 de marzo Agraria de Castilla y León (BOE de 4 de abril de 2014), que decida su capítulo IV (artículos 17 a 20) a los planteamientos más generales del desarrollo rural.

5 R. VAN GESTEL, H MICKLITZ y M. POIARES MADURO, *Methodology in the new legal world*, EUI Working paper, 2016

tura de la CEE de conformidad con su derecho originario, salvo en lo relativo a la materia de desarrollo rural, materia en la que siempre hubo competencia compartida entre la UE y los Estados miembros.⁶

Más recientemente el artículo 4.2 d) del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea (en adelante TFUE), enumera la competencia normativa en agricultura (y por ende en materia de desarrollo rural) de la UE entre las competencias normativas que comparte con los Estados miembros, lo que resulta ser un rasgo novedoso en cuanto a las normas relativas al primer pilar de la PAC, del que se excluye la faceta internacional de la agricultura, respecto de la cual la competencia tanto convencional como normativa continúa siendo una competencia exclusiva de la UE de acuerdo con el artículo 207 del TFUE tal y como lo ha aplicado el Tribunal de Justicia en el asunto *Daiichi Sankyo Co. Ltd* C-414/11. Pero esta novedad no afecta para nada al desarrollo rural que siempre fue una competencia normativa compartida.

En todo caso, sea como competencia compartida o no, la actividad normativa en materia agraria de la UE debe enmarcarse siempre en la persecución de los objetivos de la PAC que establece el artículo 39 del TFUE, y que se han mantenido en lo esencial incólumes tras el Tratado de Lisboa.

Muy por el contrario, no hay tal continuidad en cuanto al procedimiento legislativo que ha sido profundamente modificado al ponerse en su cúspide el principio de codecisión, que ha generado los llamados “trilogos”, que es como se ha calificado a la participación en los procesos legislativos de la Comisión, el Consejo y el Parlamento europeos, los cuales ya alumbraron conjuntamente la reforma de la PAC del año 2013, y tendrán que volver a hacerlo para culminar la reforma actualmente en curso.

Por otra parte, la competencia normativa compartida en materia de desarrollo rural se concretó inicialmente en Directivas armonizadoras, pero la desigual implantación regional que ese procedimiento propició, justificó un cambio orientado a conseguir mayor uniformidad, todo lo cual ocasionó que se hiciese tránsito ya a finales de la década de los años setenta del pasado siglo a utilizar el Reglamento de aplicación directa en todos los Estados miembros. Fue el Reglamento CE 1360/1978 sobre agrupaciones de productores el primer reglamento cuyas medidas se financiaron por la sección de orientación del FEOGA y se cofinanciaron por los Estados miembros. Esta nueva vía, que se generalizó con el el Reglamento CE 797/1985 dio lugar ya a un verdadero código del derecho europeo de estructuras agrarias, antecedente de lo que después se

6 En tal sentido J. GUILLEM CARRAU, “Modos y cauces de decidir el nuevo derecho agrario de la UE (PAC post 2013)”, en *La nueva PAC 2014-2020*, coordinada por P. Amat Llombart, ed Tirant lo Blanch, Valencia, 2015, p. 3.

ha llamado desarrollo rural, y que supuso el abandono, definitivo hasta hoy, de la Directiva como herramienta normativa en materia de desarrollo rural.

Por otra parte, los actos de ejecución y puesta en práctica de la PAC siempre han correspondido a la competencia y responsabilidad de los Estados miembros⁷, lo que en el caso del desarrollo rural cuya competencia normativa es indiscutidamente compartida⁸, resulta coherente, dado el carácter cofinanciado que siempre tuvo la política de estructuras hoy conocida como II pilar o política de desarrollo rural y su consiguiente exclusión del llamado principio de solidaridad financiera.

Por último no hay que olvidar que en los Estados regionalizados como el Reino de España, la competencia normativa en materia de desarrollo rural suele ser a su vez una competencia normativa asumida por las regiones, lo que demuestra ese carácter de prototípico de la gobernanza multinivel que ha venido siendo rasgo distintivo del derecho del desarrollo rural en los Estados miembros de la Unión Europea.

Creo, que el estado de cosas que se viene describiendo, denota la imperiosa necesidad de que los juristas, y en especial a los agraristas, se apresten a ofrecer ofrecer las herramientas interpretativas y conceptuales que permitan acomodar este novedosa realidad de buena parte del derecho agrario, a los principios rectores de un Estado de derecho y muy especialmente al irrenunciable objetivo de mantener la seguridad jurídica como baluarte frente a la arbitrariedad.

II. EL DERECHO ESPAÑOL DE DESARROLLO RURAL EN LA ACTUALIDAD

La relativamente reciente consagración legal del concepto de desarrollo rural en Europa(1999), que viene a englobar una ya muy vetusta y constante actuación legislativa sobre reforma agraria y mejora de las estructuras, plantea un problema importante de sistematización normativa, puesto que el grupo de normas legales susceptibles de encuadrarse bajo esta noción de desarrollo rural es relativamente escaso, ya que el tradicional derecho de reforma y de estructuras responde a una visión que parte de los sujetos (agricultor, empresario agrícola) y de la base física de su actividad (fundo, explotación agraria), y ese tránsito de lo agrario a lo rural resulta difícil de aplicar a una legislación estatal y autonómica emanada en diferentes momentos de nuestra historia reciente.

7 C. BLUMANN *et alteri*, *CAP and the Lisbon Treaty*, Policy Department B, *Structural and cohesion policys*, European Parliament, 2008, p. 5.

8 J. GUILLEM CARRAU, obra citada en nota 6 *supra*,

Así, el loable esfuerzo de la Agencia Estatal del BOE⁹ de elaborar códigos electrónicos sectoriales, ha tenido como resultado un Código Agrario cuya edición actualizada en octubre de 2015 dedicaba su apartado 11º (págs. 1787 a 1937), en el que se recogen solamente dos Leyes estatales, la Ley 45/2007 de 13 de diciembre de desarrollo sostenible del medio rural y la Ley 29/1982 de 30 de junio de agricultura de montaña, así como tres Reales Decretos, que son el RD 828/2008 de 23 de mayo sobre composición, funciones y funcionamiento de la Comisión Interministerial para el Medio Rural, el R.D. 1336/2011 de 3 de octubre por el que se regula el contrato territorial como instrumento para promover el desarrollo sostenible del medio rural, y el R.D. 1080/2014 por el que se establece el régimen de coordinación de las autoridades de gestión de los programas de desarrollo rural para el período 2014-2020.

El grueso del derecho sustantivo que rige las actuaciones públicas y privadas en materia de desarrollo rural, es un casi inabarcable conjunto de disposiciones estatales (de aplicación subsidiaria) y autonómicas que se ubican en las antiguas *sedes materiae* del derecho de “reforma y desarrollo agrario”(correspondiente a los años 70), y de “modernización de las explotaciones”(correspondiente a los años 90 del pasado siglo), aunque en rigor forman parte de los objetivos propios del desarrollo sostenible del medio rural.

El Reglamento UE nº 1698/2005 del Consejo de 29 de septiembre sobre aplicación del FEADER a la ayuda al desarrollo rural, hoy derogado, el Reglamento UE nº 1303/2013 del Parlamento Europeo y del Consejo de 17 de diciembre por el que se establecen disposiciones comunes relativas al FEADER, al Fondo Europeo de Desarrollo Regional (FEDER), al Fondo Social Europeo (FSE), al Fondo de Cohesión y al Fondo Europeo Marítimo y de la Pesca, modificaron sucesivamente y muy profundamente el derecho del desarrollo rural, del llamado II Pilar de la Política Agrícola Común (PAC), por lo que las normas legales estatales, dadas las competencias exclusivas que en esta materia tanto para legislar como para ejecutar la política agrícola, concede a las Comunidades Autónomas el artículo 148 de la Constitución en su apartado 1, subapartados 3º (ordenación del territorio), 7º (agricultura, ganadería), 8º (montes y aprovechamientos forestales). 9º (protección del medio ambiente), 9º (aprovechamientos hidráulicos), 11º (pesca y acuicultura en aguas interiores), y sus correspondientes Estatutos de Autonomía.

Es, por ello, muy sintomática la paralización de actividad normativa del Estado en matés de desarrollo rural, salvo a efectos de coordinación, como muestra claramente el hecho de que la única norma de rango legal emanada

9 Ha sido bajo la Dirección de D. Manuel Tuero Secades, cuando se ha puesto en marcha esta interesante iniciativa, que pone a disposición de los operadores jurídicos ediciones consolidadas y puestas al día de modo inmediato de la legislación estatal y de la legislación autonómica con tango de ley.

en los últimos cinco años en materia de desarrollo rural es el RD 1080/2014 de coordinación de autoridades, y el Reglamento UE nº 1305/2013 del Parlamento y del Consejo de 17 de diciembre relativo a la ayuda al desarrollo rural a través del FEADER (que deroga al antes citado del año 2005), establecen un nuevo marco, pero que condiciona el estado actual del derecho español de forma muy radical.

III. EL MARCO DE DESARROLLO RURAL 2013-2020

La reglamentación europea vigente, prescinde de los tres ejes señalados por la precedente¹⁰, y diseña un nuevo marco para el desarrollo rural en el que pueden señalarse como diferencias con el precedente: 1º) Mejora el enfoque estratégico para elaborar los PDR. Estableciendo un marco estratégico común (MEC) y acuerdos de asociación¹¹. 2º) Refuerza el contenido de las medidas de desarrollo rural. 3º) Simplifica las normas y reduce las cargas administrativas en lo posible. 4º) Vincula más estrechamente la política de desarrollo rural a los Fondos Estructurales y de Inversión Europeos (EIE), creando un marco regulador general (Rtº. UE 1303(2013),

Para ello señala seis prioridades¹² a tener en cuenta en la elaboración de los Programas de Desarrollo Rural:

1ª) Fomentar la transferencia de conocimientos y la innovación en los sectores agrario y forestal.

2ª) Mejorar la viabilidad y la competitividad de todos los tipos de agricultura y apostar por la gestión forestal sostenible.

3ª) Fomentar la organización de la cadena alimentaria, el bienestar animal y la gestión de riesgos en el sector agrario.

4ª) Restaurar, preservar y mejorar los ecosistemas relacionados con la agricultura y la silvicultura (biodiversidad, aguas, suelos).

10 I. Aumento de la competitividad del sector agrícola y forestal. II. Mejora del medio ambiente y del entorno rural. III Calidad de vida en las zonas rurales y diversificación de la economía rural.

11 Se trata de documentos elaborados por un Estado miembro, con participación de socios y según el enfoque de gobernanza multinivel, que expone su estrategia, prioridades y disposiciones para utilizar los fondos de modo efectivo y eficiente que la Comisión aprueba tras evaluarlo y dialogar con el Estado miembro de que se trate.

12 G. RAGONNEAU, *El segundo pilar de la PAC, Fichas técnicas sobre la Unión Europea*, Parlamento Europeo, 2016. Ver también una detallada exposición en P. AMAT LLOMBART, "La política y las ayudas al desarrollo rural en la PAC 2014-2020. Proceso de aplicación en España", cap. 7 de *La nueva PAC 2014-2020*, ed. por P. Amat Llobart y E. Muñiz Espada, Universitat Politècnica de Valencia, 2015., págs. 177 a 228.

5ª) Promover la eficiencia en la utilización de los recursos (agua, energía) y fomentar el paso a una economía baja en carbono (utilización de energías renovables, reducción de emisiones de gases de efecto invernadero, conservación y captura del carbono).

6ª) fomentar la inclusión social, la reducción de la pobreza y el desarrollo económico, facilitar la creación de empleo, promover el desarrollo local, mejorar la accesibilidad a las tecnologías de la información y la comunicación.

Las medidas recogidas en el Program de Desarrollo Rural español 2013-2020 fueron las siguientes:

- Servicios de asesoramiento, gestión y sustitución en explotaciones agrarias
- Agroambiente y clima.
- Agricultura ecológica.
- Zonas con limitaciones naturales y otras limitaciones específicas.
- Medidas forestales.
- Inversiones de mejora en explotaciones agrarias.
- Infraestructuras públicas de regadío.
- Transformación y comercialización de productos agrarios.
- Instalación de jóvenes agricultores.
- Innovación.
- Estrategia LEADER.¹³

En todo caso se aprecia que la aplicación de las nuevas medidas tiende puentes entre el primer y el segundo pilar, por cuanto la transformación y comercialización de productos agrarios y las ayudas a zonas con limitaciones específicas, están estrechamente ligadas con el acceso a los mercados.

IV. PROBLEMÁTICA JURÍDICA DEL MODELO ACTUAL DE DESARROLLO RURAL EN ESPAÑA: EL SISTEMA DE FUENTES DEL DERECHO EN EL DESARROLLO RURAL

Ya se han avanzado algunos de los problemas que plantea el desarrollo rural desde el punto de vista legislativo, en confluencia con el llamado Estado de las autonomías, organización territorial que impone el Título VIII de la Constitución española, y procede ahora afrontar desde el punto de vista del derecho los problemas específicamente relacionados con el Derecho de la UE en materia

13 PDR aprobado por Decisión de la Comisión de 26 de mayo de 2015, y modificaciones posteriores en enero y agosto de 2016.

de desarrollo rural. Para ello nada mejor que comenzar por el aspecto de mayor generalidad que es el sistema de fuentes aplicable.

1. Principio de legalidad y publicidad de las normas

El artículo 9 de la Constitución española consagra el principio de legalidad en los siguientes términos: 1. “Los ciudadanos y los poderes públicos están sujetos a la Constitución y al resto del ordenamiento jurídico. 3. La Constitución garantiza el principio de legalidad, la jerarquía normativa, la publicidad de las normas, la irretroactividad de las disposiciones sancionadoras no favorables o restrictivas de derechos individuales, la seguridad jurídica y la interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos”.

La garantía de la publicidad de las normas plantea un primer problema respecto del desarrollo rural, que podemos ejemplificar en la primera medida común del PDR nacional español: el asesamiento a las explotaciones. En efecto, esta medida que instauró por primera vez el Reglamento CE nº 1782/2003 del Consejo de 29 de septiembre y que financió el FEADER tras el Reglamento UE nº 1698/2005, se desarrolló en España a través del RD 520/2006 de 28 de abril. Una vez incluida esa medida en los Programas de Desarrollo Rural (PDR), el RD 108/2010 de 5 de febrero derogó el efímero RD 520/2006, porque el PDR por sí mismo no podía hacerlo.

Pero el PDR ¿Cumple la exigencia de publicidad de las normas del artículo 9.3 de la Constitución?

La respuesta es negativa porque el PDR no es objeto de publicación en el Boletín Oficial del Estado, y aunque la Constitución no se establece cuál haya de ser el sistema de publicación, siempre se entendió necesaria la publicación en el Boletín Oficial del Estado de toda norma legal e incluso de los Tratados internacionales, e incluso de los contratos normativos agrarios, como la extensión de acuerdos interprofesionales, más allá de los que por sí, o mediante representación, hayan sido parte en los mismos, de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 1.5 y 2.1 del Código civil, puesto que es esa publicación con o sin *vacatio legis* la que señala el momento de su entrada en vigor.

En consecuencia, un plan como el PDR nacional español, o como cualquiera de los que rigen en cada una de las comunidades autónomas, que no se ha publicado en el BOE, ni en su redacción originaria, ni en sus modificaciones posteriores, ¿cumple las exigencias de publicidad de las normas que fundamentan los principios de legalidad seguridad jurídica y de irretroactividad?

La respuesta es también sin duda negativa, y esta es una realidad preocupante a la que habría que tratar de poner remedio.

Otro tanto ocurre con las normas procedimentales de las administraciones públicas competentes. Los manuales de procedimiento carecen de la publi-

cidad y fijeza necesarias. Ejemplificando la cuestión en el llamado enfoque o estrategia LEADER, que es la última de las medidas contempladas por el PDR estatal español, ocurre que cuando se trataba de iniciativas de la Comisión Europea (que fue el origen de la exitosa historia de LEADER), se regulaba en sus aspectos sustantivos y en procedimentales por un Real Decreto 2/2002 de 11 de enero, todavía no derogado expresamente, y que era una norma legal estatal de carácter básico que no podía ser derogado por las normas autonómicas.

El citado Real Decreto fue todo un referente en la aplicación de la metodología LEADER (y PRODER que era una variante exclusivamente española), y aclaraba no sólo la naturaleza jurídica de los Grupos de Acción Local, como entes asociativos, sino también su papel de beneficiarios de las ayudas que canalizaban¹⁴, pero en la actualidad ya no se aplica, habiendo sido sustituido por los PDR autonómicos.

Por lo que respecta al Derecho de las Comunidades Autónomas, como se ha indicado existe una extensa normativa autonómica en materia agraria y de desarrollo rural, que en lo que atañe a leyes tiene la doble publicidad que le ofrece el Boletín Oficial del Estado y el correspondiente boletín oficial de cada comunidad autónoma. Pero en cuanto a normas generales de desarrollo de la ley (el equivalente a Órdenes ministeriales) carece de otra publicidad que la que ofrece el Boletín autonómico correspondiente, lo que amplía el problema del cumplimiento del artículo 9 de la Constitución en relación con el artículo 2 del Código civil, en medida en que puedan afectar a relaciones de derecho privado. La aplicabilidad cuando confluye una norma estatal y una autonómica no se determina por jerarquía normativa, sino de acuerdo con el principio de competencia, de modo que prevalecerá, allí donde la haya, la norma autonómica dictada al amparo del correspondiente estatuto de autonomía, sobre la norma legal ordinaria estatal, que en consecuencia es subsidiaria, y que en estas cuestiones es residual.

2. ¿Derecho consuetudinario?

Reconocida como fuente del ordenamiento jurídico supletoria de la ley en el artículo 1 del Código civil, tuvo la costumbre y en pequeña parte conserva, alguna importancia en el derecho agrario tradicional, no sin la advertencia de Federico de Castro acerca de la posible reviviscencia de prácticas inconvenientes¹⁵.

14 Ver *Desarrollo rural y metodología LEADER. Análisis jurídico*, dirigido por T. PRIETO ALVAREZ, ed. Aranzadi, Pamplona, 2013, pp. 38 a 41.

15 Ver "El derecho agrario de España: notas para su estudio", ahora en *Estudios jurídicos del Prof. Federico de Castro*, Ed. Colegio Nacional de Registradores de la Propiedad y Mercantiles de España, t. I, Madrid, 1997, pp. 725 y 726

Pero hay que partir de la naturaleza de su regulación actual, presidida por fugaces y cambiantes reglamentaciones comunitarias ¹⁶, para llegar a la conclusión de que en la materia que nos ocupa hay escaso o nulo espacio a la formación de costumbres que puedan considerarse como fuente del ordenamiento jurídico¹⁷. Este es hoy exclusivamente derecho escrito por más que no se identifique exclusivamente con la norma legal en sentido estricto. Por otra parte el desarrollo rural, es un ámbito en que desempeñan un decisivo papel las administraciones públicas, en este caso las comunidades autónomas, por cuanto son responsables de la ejecución y puesta en práctica no sólo de sus propias normas y políticas, sino también de las normas comunitarias y estatales como ya se indicó anteriormente, lo que supone necesariamente la más estricta aplicación del principio de legalidad y de interdicción de la arbitrariedad, incluso en la aplicación de fuentes convencionales muy frecuentes en materia de desarrollo rural y de relaciones con los grupos de acción local.

3. La jurisprudencia

A diferencia de la costumbre, la jurisprudencia no es reconocida como fuente del ordenamiento jurídico en el Derecho español. No obstante el artículo 1 del Código civil en su apartado 6 establece que “La jurisprudencia complementará el ordenamiento jurídico con la doctrina que, de modo reiterado, establezca el Tribunal Supremo al interpretar y aplicar, la ley, la costumbre y los principios generales del Derecho”, lo que sin duda es una función muy importante en la práctica, para orientar a los operadores jurídicos.

16 A. CARROZZA, inolvidable maestro de agraristas de todo el mundo, proponía en 1994 la metáfora del cometa para caracterizar los institutos jurídicos del llamado derecho agrario comunitario que aparecen como cometas “en los que el cuerpo luminoso central, más consistente, está dotado de una cola móvil que en el curso de su trayectoria celeste tan pronto se hace más densa, como se desvanece y cambia de forma”...”y atraviesa el campo de observación con una velocidad desconcertante”. Aludía Carrozza con esa acertada metáfora a las disposiciones de los Estados miembros que han de acompañar a cualquier instituto jurídico comunitario, que serán la cola del cometa, y a su escaso tiempo de contemplación científica y aplicación práctica, razones por las que resultan totalmente incompatibles con la *temporis diuturnitas* que exige la formación de la norma consuetudinaria. Ver A. Carrozza, “Gli istituti del diritto agrario comunitario”, en *Introduzione allo studio del diritto agrario comunitario*, ed. al cuidado de M. Goldoni y A. Massart, ed. ETS, Pisa, 1995, pp. 122 y 123.

17 La consagración de competencias legislativas en materia de costumbre en algunos Estatutos de autonomía, como por ejemplo el de Castilla y León aprobado por L.O. 14/2007 de 30 de noviembre, en su artículo 70.1.5º “Conservación del derecho consuetudinario” de Castilla y León”, tiene a mi parecer un significado equivoco y escasamente útil por lo contradictorio que resulta el ejercicio de competencias legislativas, que en todo caso desplazarán a la costumbre. Ver J. DE LA CUESTA SAENZ, “La costumbre como pretexto”, *Boletín de Información del Ilustre Colegio Notarial de Granada*, nº 294 (2008) pp. 213 y ss.

No se puede, por lo tanto, desconocer el papel de la jurisprudencia en la materia que nos ocupa, por más que en alguna de las vertientes del desarrollo rural, como la conocida como estrategia LEADER, no esté clara ni siquiera la jurisdicción competente¹⁸, pero lo cierto es que ante una normativa tan diversificada y cambiante tampoco puede haber líneas jurisprudenciales muy firmes, máxime teniendo en cuenta el carácter convencional de muchas aplicaciones en el campo de la metodología LEADER.

V. DESARROLLO RURAL EN LA PAC POST 2020

Resulta sin duda demasiado pronto para aventurar los derroteros que seguirá la PAC relativa al desarrollo rural en los tiempos posteriores al año 2020, porque el proceso legislativo se encuentra en fase inicial, aunque el presupuesto económico, que reflejaría ya la desaparición del Reino Unido de Gran Bretaña del listado de Estados miembros de la UE, parece ya bastante asentado.

En cualquier caso el pasado día 1 de junio vio la luz una propuesta legislativa que partiendo de la continuidad de los dos pilares de la PAC, contiene algunas novedades interesantes y en todo caso una nueva ordenación de la materia del desarrollo rural dentro de la regulación de los pagos directos.

Se trata de la propuesta de Reglamento sobre regímenes de apoyo a la agricultura¹⁹, la cual, tras regular el nuevo sistema de pago básico desacoplado y los nuevos pagos acoplados, así como los regímenes de ayuda sectoriales para determinadas producciones, dedica un capítulo específico, el capítulo IV, bajo la rúbrica “Tipos de intervenciones en favor del desarrollo rural”, enumera en el artículo 64 los siguiente tipos de intervenciones:

- a. Compromisos en materia de medio ambiente y clima y otros compromisos en materia de gestión.
- b. Zonas sometidas a limitaciones naturales o específicas.
- c. Zonas sometidas a desventajas específicas derivadas de ciertas exigencias obligatorias.
- d. Inversiones.
- e. Instalación de jóvenes agricultores y nuevas empresas rurales.
- f. Herramientas de gestión de los riesgos.

18 Así el RD 520/2006 de 28 de abril en su art. 28.2 atribuyó a la jurisdicción contencioso-administrativa la competencia para la impugnación de los acuerdos de los Grupos de Acción Local (GAL), que en rigor son asociaciones de derecho privado, sometidas a la jurisdicción ordinaria. Véase T. PRIETO ALVAREZ, *Dir.*, op. cit., p. 40.

19 COM (2018) 392 final de 1 de junio de 2018.

- g. Cooperación.
- h. Intercambio de conocimientos e informaciones.

La enumeración contiene algunas novedades, pero constituye en sí una importante novedad, el hecho mismo de sistematizar lo que ya existía previamente.

Los artículos siguientes se dedican a desarrollar cada uno de estos apartados, y así el artículo 65 se refiere a los compromisos en materia de medio ambiente, clima y otros compromisos en materia de gestión, que pueden ser contemplados en los planes estratégicos de los Estados miembros en relación con la PAC, y que han de ir más allá de las exigencias generales de condicionalidad, y acordarse anualmente a tanto alzado como compensación de los costes y pérdidas de renta en que se haya incurrido por parte de quienes hayan asumido el compromiso, tanto si son agricultores, como si no lo son. En fin, se trata de los llamados contratos territoriales de explotación, que pueden así recibir un nuevo impulso²⁰.

El artículo 66 se refiere a las ayudas a zonas desfavorecidas, ayudas éstas exclusivamente destinadas a agricultores a diferencia de las anteriores, como indemnización por sus costes suplementarios.

El artículo 67 se refiere a zonas sometidas a desventajas específicas derivadas de exigencias obligatorias, fundamentalmente relacionadas con las directivas 92/43/CEE y 2009/147/CE (Natura 2000) así como con la directiva 2000/60/CE (Planes de gestión de cuencas hidrográficas), aspectos estos muy importante en España que alberga una gran superficie catalogada como LIC o ZEPA, y que en todo caso alberga la mayor parte de la biodiversidad del subcontinente europeo, habiendo sido hasta el momento una línea prácticamente inexplorada en materia de desarrollo rural en España²¹.

El artículo 68 se refiere a las ayudas a las inversiones, de las que se han de excluir al menos, de acuerdo con su apartado 3, las inversiones en derechos de producción, derechos de pago, tierras, animales, y otros activos, y el artículo 69 a las ayudas a la instalación de jóvenes agricultores, dos puntos fuertes del desarrollo rural más tradicional, aunque este segundo con la novedosa mención de las “jóvenes empresas rurales” dedicadas a la agricultura, la actividad forestal o la diversificación de la actividad de las familias rurales.

El artículo 70 se refiere a las ayudas para herramientas de gestión de riesgos, no solo climáticos, que básicamente serán contratos de seguros al pago de cu-

20 Sobre esta figura a caballo entre lo público y lo privado, véase la monografía de M.M. MUÑOZ AMOR, *El contrato territorial en la agricultura multifuncional*, col. Derecho Agrario y Alimentario. Ed. Reus, Madrid, 2017.

21 Se produce además la paradoja de que tales superficies ni son objeto de ayuda, ni en el actual régimen se pueden computar como superficies de interés ecológico (SIE) por sus titulares, lo que ciertamente hace más injusto, si cabe, su tratamiento.

yas primas se concederán ayudas , y participaciones financieras en fondos de mutualización. La primera de estas facetas tiene un gran desarrollo en España, derivado de la legislación sobre seguros agrarios combinados, mientras que la segunda requeriría de cierto impulso.

El artículo 71 se refiere a las ayudas a la cooperación, ciertamente nada novedosas, pero todavía necesarias en el caso de España, de las que se excluye expresamente en el apartado 6 a los grupos de acción local que operan en el marco LEADER.

Y por último el artículo 71 se refiere a las ayudas al intercambio de conocimientos e informaciones, que constituye una novedad, que entre otras, caracteriza a la nueva propuesta.

VI. CONSIDERACIONES FINALES Y PROPUESTAS

1. Aspectos financieros

El principal problema del desarrollo rural no deriva precisamente de su complejo marco jurídico, sino su carácter en buena medida subsidiario respecto de otros aspectos de la Política Agrícola Común. En tal sentido, el otrora importante “principio de solidaridad financiera” , punto fuerte de la PAC desde la fundación de la CEE, que supone nada más y nada menos que la financiación de sus medidas con fondos exclusivamente comunitarios, nunca fue de aplicación a la política socio-estructural, de modo que los precedentes de la regulación actual del desarrollo rural venían ya marcados por la necesidad de que los fondos comunitarios (entonces procedentes de la sección Orientación del FEOGA), concudiesen con cofinanciación procedente de los presupuestos de los Estados miembros, situación ésta que se mantuvo tras la creación del FEADER en el año 2005, en diversas proporciones.

Esa cofinanciación, en el caso de España, procede, en parte de los presupuestos generales del Estado y en parte de los presupuestos de cada una de las comunidades autónomas, y esta circunstancia no ha variado en la PAC vigente desde 2013, por más que se haya coordinado los distintos fondos estructurales de la UE al servicio del desarrollo rural, como ya se ha indicado.

No resulta por lo tanto sorprendente que el desarrollo rural, segundo pilar de la PAC, haya experimentado alguna restricción presupuestaria como consecuencia de la necesidad de equilibrar las cuentas públicas españolas especialmente a partir del año 2012.

Por otra parte se han tendido puentes entre el primer y el segundo pilar de la PAC que han redundado en que, por ejemplo, la desaparición de la cuota azú-

car y los bajos precios de esta materia prima hayan llevado a las comunidades autónomas que más superficie dedican al cultivo de la remolacha azucarera, dediquen parte de su presupuesto a ayudas acopladas a este cultivo agroindustrial por su delicada situación, bajo la forma de contrato quinquenal.

Esto ejemplifica una nueva muestra del carácter ancilar del desarrollo rural respecto del primer pilar de la PAC que redundará en dificultar el aumento de los recursos dedicados al desarrollo rural, y que lejos de aminorarse posiblemente se incremente en la PAC post 2020, ya que aunque se niega todo atisbo de renacionalización de la PAC en las declaraciones públicas, lo cierto es que se concederá una capacidad decisoria notablemente incrementada a los Estados miembros y las regiones, a través del sistema de planes estratégicos, y a que probablemente, habrá una contracción del presupuesto europeo dedicado a la PAC en proporción todavía difícil de precisar, lo que unido al muy probable crecimiento de las necesidades financieras de los agentes económicos del mundo rural, comporta necesariamente una creciente cofinanciación de las medidas que integran el llamado desarrollo rural.

2. Aspectos jurídicos

Como se ha podido apreciar, muchas de las peculiaridades del derecho del segundo pilar la PAC, se están reproduciendo en el primer pilar, si se llega a confirmar, como así parece ser, la idea avanzada en la primera comunicación de la Comisión²², de que “una mayor subsidiariedad haría posible tener mejor en cuenta las necesidades y las condiciones locales en relación con los objetivos y metas”.

De acuerdo con ese planteamiento los requisitos más pormenorizados para percibir cualquier pago directo, deberán regularse por los Estados miembros, y si, como se ha visto al examinar la propuesta de Reglamento en lo relativo a desarrollo rural, muchas de las medidas han de regularse con periodicidad anual desde 2020 a 2027, la regulación adquiere una variabilidad muy difícil de coherencia con el principio de legalidad, que no sólo exige un determinado tipo de fuente normativa, sino también una publicidad segura y suficiente, y una precedencia temporal que permita la adecuada planificación de su actividad por parte de los destinatarios de los pagos, no sólo para hacerse acreedores de la ayuda, sino también para no hacerse acreedores de sanciones que acarreen la pérdida de otras ayudas.

Habrà, pues de contarse con normas del mayor rango posible, y con la mejor publicidad posible, para que puedan ser conocidas por los destinatarios en el tiempo más oportuno.

De lo contrario, la deseable y pretendida simplificación podría no alcanzarse o alcanzarse a un precio muy caro para la seguridad jurídica.

22 COM (2017) 713 final de 29 de noviembre.

Por otra parte, si como se ha visto se trata en ocasiones de ir más allá de la condicionalidad en compromisos voluntarios, no hay que olvidar que la condicionalidad dejada en manos de los Estados miembros y de las regiones alumbró medidas absolutamente inaplicables e incluso descabelladas y desproporcionadas (prohibición de recoger paja de cereales y obligación de picar en beneficio del suelo, obligación de dejar sin recoger parte de la cosecha en beneficio de la fauna). Que eran incompatibles con una adecuada interpretación de la CDFUE y de su omnipresente principio de proporcionalidad.

Esos errores se cometieron frecuentemente en la regulación de la condicionalidad de los pagos directos del primer pilar de la PAC²³, y sería penoso que ahora se extendiesen. No hay pues sólo límites formales que ha de respetar la regulación, sino también límites sustantivos cuya inobservancia puede generar un defectuoso y desigual cumplimiento de los objetivos estratégicos de la futura PAC.

BIBLIOGRAFIA

- AMAT LLOMBART, P., “La política y las ayudas al desarrollo rural en la PAC 20124-2020. Proceso de aplicación en España”, en *La nueva PAC 2014,-2020*. Universidad Politécnica de Valencia, 2015.
- BLUMANN, C., *CAP and the Lisbon Treaty*, Policy Department B. Structural and cohesion policy, European Parliament, 2008, pág. 5.
- COSIALLS UBACH, A.M, *Régimen jurídico de la propiedad agraria sujeta a la nueva PAC*, ed. Atelier, Barcelona, 2010.
- DE CASTRO Y BRAVO, F., “El derecho agrario de España”, en *Escritos jurídicos del Profesor Federico de Castro*, Colegio de Registradores de la Propiedad y Mercantiles de España, vol. I, Madrid, 1997.
- DE LA CUESTA SAENZ, J.M., “La costumbre como pretexto”, en *Boletín Informativo del Ilustre Colegio Notarial de Granada*, nº 292 (2008).
- GUILLEM CARRAU, J. “Modos y cauces de decidir el nuevo Derecho agrario d ela UE (PAC post 2013), en *La nueva PAC 2014-2020. Un enfoque desde el derecho agrario*, ed. Universidad Politécnica de Valencia, Valencia, 2015, págs. 3 y ss.
- MUÑOZ AMOR, M.M, *El contrato territorial en la agricultura multifuncio-
nal*, col Derecho Agrario, ed. Reus, Madrid, 2017

23 Ver en tal sentido, respecto del aprovechamiento de la paja en Aragón y otras comunidades autónomas, M.A. COSIALLS UBACH, *Régimen jurídico de la propiedad agraria sujeta a la nueva PAC*, ed. Atelier, Barcelona, 2010, pp, 225 y ss.

- PRIETO ALVAREZ, T., *Desarrollo rural y metodología LEADER; aspectos jurídicos*, ed. Aranzadi, Pamplona, 2013,
- SANCHO COMINS, J., *Necesidad de un marco jurídico para el desarrollo rural en España*, Monografía, nº 24, CSIC, Madrid, 2002.
- VAN GESTEL, E, MICKLITZ, H., POIARES MADURO, M, “Methodology in the new legal world”, en *EUI working paper*, 2016.
- VIEIRA JIMENEZ-ONTIVEROS, E., “Desarrollo rural. Condicionalidad de las ayudas directas”, en *Tratado de derecho agrario*, E. Muñiz Espada, y P. Amat Llombart Directores, ed. La Ley, Madrid, 2017,

NUEVAS HERRAMIENTAS EN LA LUCHA CONTRA EL FRAUDE ALIMENTARIO EN EL SECTOR DE LA MIEL

SANTIAGO ESCRIBANO PINTOR

Profesor del Departamento de Economía Agraria, Estadística y Gestión de Empresas de la Escuela Técnica Superior de Ingeniería Agronómica, Alimentaria y de Biosistemas de Madrid

JORGE O. CÁCERES

Profesor del Departamento de Química Analítica de la Facultad de CC. Químicas de la Universidad Complutense de Madrid

RESUMEN: Los alimentos son susceptibles de ser adulterados, de forma casual o intencionada, en cualquiera de sus diferentes fases de la cadena alimentaria, provocándose alteraciones en las características normales de los alimentos, no sólo con la posible pérdida de las propiedades nutritivas sino sobre todo por los posibles riesgos que puede provocar para la salud de las personas. En este artículo se revisan los diferentes conceptos del término alimento y los diferentes tipos de fraude, sanitario y de calidad alimentaria, focalizándose en el sector de la miel, uno de los que sufren más fraude, y en la necesidad de un ordenamiento más eficaz en la lucha contra el fraude alimentario.

ABSTRACT: The Food are susceptible to be adulterated, accidentally or intentionally, in any of its different phases of the food chain, causing alterations in his normal characteristics, not only with the possible loss of nutritional properties but especially by the possible risks that can cause for the human health. In this article we review the different concepts of the term food and the different types of fraud, health fraud and food quality fraud, focusing on the honey sector, one of those who suffer more fraud, and the need of a new system of law to fight against food fraud.

PALABRAS CLAVE: Fraude alimentario, miel, seguridad alimentaria, adulteración

KEYWORDS: Food fraud - honey - food safety – adulteration

SUMARIO: I. Estado actual de la cuestión. II. Productos agropecuarios y alimentos. III. Clasificación de los alimentos. IV. Qué es la miel. V. Propiedades físico-químicas de la miel. VI. El sector apícola en España. VII. Seguridad alimentaria y calidad alimentaria. VIII. Fraude y adulteración. IX. Tipos de fraude y adulteración de la miel. X. El fraude en el comercio de la miel. XI. El etiquetado en la miel o el fraude encubierto. XII. Estado actual y nuevas técnicas analíticas en la lucha contra el fraude de la miel. XIII. Conclusiones. Bibliografía.

I. ESTADO ACTUAL DE LA CUESTIÓN

Los fraudes y adulteraciones alimentarias han existido desde la Antigüedad, y no es fácil que desaparezcan. Recientemente, la Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito¹ destaca en un informe que, junto a los medicamentos fraudulentos y los productos eléctricos y electrónicos, los alimentos alterados son las mercancías falsificadas con mayor potencial dañino, de este modo *cada año se engaña a miles de consumidores en todo el mundo para que compren caros alimentos fraudulentos. Una de las estrategias preferidas de los delincuentes es la de etiquetar los productos erróneamente a propósito y falsear la información para hacerlos pasar por artículos de lujo u originarios de determinados países y así poder aumentar su precio.*

Esta situación es particularmente preocupante cuando dichas adulteraciones provocan daños en los seres humanos. Algunos de estos todavía se retienen en la memoria de las personas, como el caso de la adulteración de aceite en España, conocido como el *síndrome tóxico del aceite de colza*, que llegó a afectar a miles de personas de las que morirían cerca de mil. Lo triste de esta historia es que, hasta que no se producen efectos devastadores producido por las adulteraciones las Administraciones no toman medidas drásticas para evitarlas, y así, posteriormente a este fatal suceso, se tomaron medidas para controlar la toxicidad de los alimentos en la salud de las personas. Pero la lista no acaba aquí, posteriormente ocurriría de nuevo con el caso de las *vacas locas*², de trágicas consecuencias en muchos países. Otro caso, se registró con la intoxicación en la República Checa por la ingesta de alcohol adulterado que se saldó con veinte muertes. Sin embargo deben considerarse también otros fraudes menos

1 UNODC, *Enfoque: El tráfico ilícito de mercancías falsificadas y el crimen organizado transnacional*, 2014. Documento disponible en: https://www.unodc.org/documents/counterfeit/FocusSheet/Counterfeit_focussheet_ES_HIRES.pdf

2 El síndrome de las vacas locas es en realidad la enfermedad conocida como *encefalopatía espongiiforme bovina*, causada por priones, variedad defectuosa de una proteína, y que se transmite a los seres humanos a través del consumo de partes de animales infectados, sobre todo tejidos nerviosos y que fue detectada por primera vez en 1985 en el Reino Unido.

dañinos para la salud como la existencia de trazas de carne de caballo en la carne de ternera o la adulteración de la miel con jarabes mas económicos que esta.

En este contexto, y con base en los artículos 43 y 51 de la Constitución Española de 1978³ y en el artículo 169 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea⁴, contamos con una extensa reglamentación donde se legisla para proteger al consumidor a través del Reglamento (UE) 1169/2011 del Parlamento Europeo y del Consejo de 25 de octubre de 2011 sobre la información alimentaria facilitada al consumidor. Este Reglamento modifica los Reglamentos (CE) n° 1924/2006 y (CE) n° 1925/2006 del Parlamento Europeo y del Consejo, y por el que se derogan la Directiva 87/250/CEE de la Comisión, la Directiva 90/496/CEE del Consejo, la Directiva 1999/10/CE de la Comisión, la Directiva 2000/13/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, las Directivas 2002/67/CE, y 2008/5/CE de la Comisión. También el Reglamento de Ejecución (UE) 2017/186 de la Comisión, de 2 de febrero de 2017, por el que se establecen, debido a la contaminación microbiológica, condiciones específicas aplicables a la introducción en la Unión de partidas procedentes de determinados terceros países y por el que se modifica el Reglamento (CE) n° 669/2009 y el Reglamento (CE) n° 608/2004 de la Comisión, el Real Decreto 1334/1999, de 31 de julio, por el que se aprueba la Norma general de etiquetado, presentación y publicidad de los productos alimenticios; sin olvidarnos del Real Decreto 126/2015, de 27 de febrero, por el que se aprueba la norma general relativa a la información alimentaria de los alimentos que se presenten sin envasar para la venta al consumidor final y a las colectividades, de los envasados en los lugares de venta a petición del comprador, y de los envasados por los titulares del comercio al por menor, el Real Decreto 1801/2008, de 3 de noviembre, por el que se establecen normas relativas a las cantidades nominales para productos envasados y al control de su contenido efectivo y el Real Decreto 1808/1991, de 13 de diciembre por el que se regulan las men-

3 En el artículo 43 de la CE *se reconoce el derecho a la protección de la salud*, lo que se traduce en una imposición a los poderes públicos en cuanto a su obligación directa e intransferible de proteger la salud de las personas, mediante la organización y tutela de la sanidad pública y el artículo 51 establece que *los poderes públicos garantizarán la defensa de los consumidores y usuarios, protegiendo, mediante procedimientos eficaces, la seguridad, la salud y los legítimos intereses económicos de los mismos*, asumiendo una visión clásica de los derechos de los consumidores, al asumir la *Teoría de las generaciones de derechos* formulada inicialmente por Karel Vasak en 1977 por E. GONZÁLEZ HERNÁNDEZ; C. GALLARDO PINO; V. LÓPEZ-MIRANDA y Y. SANTIUSTE, “El derecho a la información de los consumidores de productos alimenticios y la protección de la salud”, *Revista de Derecho Agrario y Alimentario*, n° 71, 2017 pp 47-84.

4 El artículo 169 del TFUE establece que *para promover los intereses de los consumidores y garantizarles un alto nivel de protección, la Unión contribuirá a proteger la salud, la seguridad y los intereses económicos de los consumidores, así como a promover su derecho a la información, a la educación y a organizarse para salvaguardar sus intereses*.

ciones o marcas que permitan identificar el lote al que pertenece un producto alimenticio, en cumplimiento de la Directiva 89/396/CEE de 14 junio de 1989 del Consejo. Todo ello sin olvidar el Real Decreto Legislativo 1/2007, de 16 de noviembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios y otras leyes complementarias, donde se establece como un derecho básico de los consumidores su protección contra los riesgos que puedan afectarles a su salud o a su seguridad.

Es importante tener en cuenta en el ámbito de la seguridad y calidad alimentaria la labor que realiza el *Codex Alimentarius*, que no es sino una colección, reconocida internacionalmente, de estándares, códigos de prácticas, guías y otras recomendaciones relativas a la producción de alimentos y a la seguridad alimentaria, bajo el objetivo de la protección del consumidor. Para actualizar la legislación alimentaria, la mayoría de los países utilizan las normas, códigos y directrices de este *Codex Alimentarius*⁵, aunque no debemos olvidar la importancia que tienen la Global Standard for Food Safety (BRC) donde se determinan una serie de requisitos sobre adulteración de alimentos y la IFS Food que también incluye otra serie de exigencias relacionadas con el fraude alimentario.

Y en particular para el caso de la miel tendremos que tener en cuenta la legislación comunitaria mediante la Directiva 2014/63/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 15 de mayo de 2014, por la que se modifica la Directiva 2001/110/CE relativa a la miel cuya transposición en España se realizó a través del Real Decreto 473/2015, de 12 de junio, por el que se modificó el Real Decreto 1049/2003, de 1 de agosto, por el que se aprueba la Norma de calidad relativa a la miel. Y para el caso de la miel ecológica el Reglamento (CE) 834/2007 del Consejo, de 28 de junio de 2007, sobre producción y etiquetado de los productos ecológicos y por el que se deroga el Reglamento (CEE) 2092/91, y el Reglamento (CE) 889/2008 de la Comisión, de 5 de septiembre de 2008 en el que se establecen disposiciones de aplicación del Reglamento (CE) 834/2007 del Consejo.

El objetivo final de toda esta dilatada legislación es siempre que el consumidor disponga de un nivel adecuado de protección para su salud, sólo con

5 La Comisión del *Codex Alimentarius* (<http://www.codexalimentarius.net/>) es un organismo intergubernamental creado en 1962 para implementar el Programa Conjunto FAO/OMS sobre Normas Alimentarias, con los objetivos de: a) proteger la salud de los consumidores; b) asegurar prácticas equitativas en el comercio de alimentos y d) coordinar el trabajo sobre normas alimentarias a nivel internacional (C. MORÓN, "Importancia del *Codex alimentarius* en la seguridad alimentaria y el comercio de alimentos", *Rev. Salud pública y nutrición* Vol 2 No.3 Julio-Septiembre, 2001, pp 10 a 15).

La principal misión de esta Comisión es mantener al día el *Codex Alimentarius*, lo que resulta de vital importancia para el normal desenvolvimiento del mercado internacional de productos alimentarios, al estar reconocido el mismo por la World Trade Organization como un referente internacional para la resolución de conflictos o disputas concernientes a la seguridad alimentaria y a la protección del consumidor.

*un etiquetado detallado sobre la naturaleza exacta y las características del producto, el consumidor final está en condiciones de realizar su elección con conocimiento de causa y utilizar los alimentos de forma segura*⁶.

La realidad con la que nos encontramos actualmente es con un etiquetaje en la miel donde basta con poner “Mezcla de mieles procedentes de la UE y de fuera de la UE” para cumplir la legalidad en el mercado. En un mercado, la Unión Europea, donde la distribución alimentaria se nos dice que se somete a los controles más exigentes, y de esa forma se puede vender miel libremente procedente de cualquier recóndito lugar, o dicho en otras palabras, la miel más barata sin tener en cuenta ningún parámetro de calidad del producto ni de su obtención.

La diferenciación, a veces difusa, entre fraude sanitario, fraude alimentario y calidad alimentaria repercute también de forma grave en la confianza del consumidor sobre la industria alimentaria, ya que en muchas ocasiones en vez de fraude sanitario cabe hablar de fraude en el etiquetado del alimento y por tanto de fraude en la calidad alimentaria. Por tanto, al no ser de una forma clara perjudicial, al menos a corto plazo, para el consumidor medio la ingesta de determinados productos, no así para el consumidor sensible, se incumple la legislación sobre el correcto etiquetado de los alimentos e incluso se llega a desarrollar una legislación laxa, como es el caso de la miel y su etiquetado, y no acorde al nivel de exigencias que requieren los consumidores actuales.

A todo ello hay que añadir que la miel es un alimento que no es ajeno al fraude, dentro de nuestros mercados podemos encontrarnos numerosas mieles adulteradas, la mayor parte de las mismas como resultado de un proceso de mezclado de miel con soluciones de glucosa⁷, con añadidos de agua y mediante procesos de ultra-filtrado para evitar conocer su dudosa procedencia. Por no mencionar la venta de mieles de orígenes geográficos no autenticados, aunque sí aparezcan así en las etiquetas o las mieles ecológicas de empresas apícolas que no tienen el suficiente número de colmenas para justificar dicha producción. Esto nos lleva a que la lucha contra el fraude y la calidad alimentaria deba abordarse de forma conjunta entre todos los profesionales del sector como son los veterinarios, encargados actualmente de la seguridad alimentaria, químicos y farmacéuticos, grandes especialistas en análisis químicos, pero sin olvidarnos de los ingenieros agrónomos e ingenieros técnicos agrícolas que son los más capacitados en el área de producción animal y de la calidad alimentaria, y de los juristas que deben garantizar el adecuado marco jurídico.

6 Como se ha expuesto en el trabajo de F. MILLÁN SALAS, “Información alimentaria facilitada al consumidor”, *Revista de Derecho Agrario y Alimentario*, nº 70, 2017, p. 133.

7 Es habitual la adulteración de miel con jarabe de azúcar, jarabe de maíz, fructosa, glucosa e incluso con azúcar de remolacha.

II. PRODUCTOS AGROPECUARIOS Y ALIMENTOS

Según el Diccionario de la Real Academia Española⁸ alimento es un término que procede del latín *alimentum*, con dos acepciones: 1. m. *Conjunto de sustancias que los seres vivos comen o beben para subsistir.* 2. m. *Cada una de las sustancias que un ser vivo toma o recibe para su nutrición.* En cambio el producto agropecuario abarca un concepto más amplio, pues sería una denominación genérica que englobaría cada uno de los productos de la agricultura, ganadería y explotación forestal, pero con la peculiaridad de que no todos ellos tienen por qué tener el destino de la alimentación⁹, productos agrícolas alimentarios, sino que también existen productos agropecuarios cuyo destino es la industria no alimentaria. Se trataría en este último caso de los productos agrícolas industriales, donde destacarían los biocombustibles.

Lo primero que debemos definir es lo que entendemos por alimento, y aquí el Codex Alimentarius, organismo que marca las normas y directrices que garantizan la inocuidad alimentaria en el comercio internacional de alimentos, es muy preciso, al definirle como *toda sustancia, elaborada, semielaborada o bruta, que se destina al consumo humano, incluyendo las bebidas, el chicle y cualesquiera otras sustancias que se utilicen en la fabricación, preparación o tratamiento de los alimentos*, excluyendo de dicha definición al tabaco, cosméticos y medicamentos. Luego, la primera precisión que debemos realizar es que producto agropecuario no es totalmente equivalente a alimento, y por tanto que no todos los productos que surgen de la Agricultura tienen por qué ser necesariamente alimentos.

III. CLASIFICACIÓN DE LOS ALIMENTOS

El hecho que los alimentos que se oferten en el mercado sean inocuos, y por tanto, que no provoquen daños en la salud de las personas cuando estos sean ingeridos es el objetivo que deben tener todas las Administraciones Públicas. Se trataría del *Alimento genuino o normal*, aquel que no se encuentra alterado ni adulterado, que posee las características físico-químicas y organolépticas propias de cada alimento. La autenticidad de un alimento es un concepto intrínseco e inextricable de la seguridad alimentaria.

Sin embargo, los alimentos son susceptible de ser adulterados, de forma casual o intencionada, en cualquiera de sus diferentes fases de la cadena alimen-

8 <http://dle.rae.es/?id=1rm36tt>

9 Esta distinción de los productos agropecuarios para saber que no toda la producción y el valor económico del sector primario, entendido como aquellas actividades económicas relacionadas con la recolección, extracción o transformación de los recursos naturales repercute en un aumento en la cantidad y calidad de la alimentación de las personas.

taria, provocándose alteraciones en las características normales de los alimentos, no sólo con la posible pérdida de las propiedades nutritivas sino sobre todo por los posibles riesgos que puede provocar para la salud de las personas.

En el ámbito del Derecho Alimentario se suelen clasificar y distinguir la situación final de estos alimentos en función del tipo de alteración. De este modo, entendemos por *Alimento contaminado*, aquel que de forma fortuita, normalmente no intencionada, contiene o tiene presente sustancias extrañas, como microorganismos, bacterias o virus, hongos, parásitos, detergentes, insecticidas o toxinas que no llegan a alterarla de forma significativa, por lo que presenta características organolépticas normales, y puede ser consumido sin percatarse el consumidor de estas circunstancias, pues presenta las características normales del alimento, aunque tiene la *potencialidad de provocar daños*, especialmente de poder transmitir enfermedades¹⁰. La contaminación puede ser de tipo *cruzado*, la que se produce cuando microorganismos patógenos, potencialmente dañinos y generalmente bacterias, son transferidos por medio de alimentos crudos, la manipulación, y el uso de utensilios y equipos, a los alimentos sanos.

A diferencia del alimento contaminado, el *Alimento alterado* es el que ha sufrido una serie de alteraciones en su composición y características organolépticas que le hacen no ser ya apto para el consumo de las personas, a pesar de ser posible que se mantenga inocuo. Conviene aquí resaltar la importancia, de cara a la sanidad alimentaria, de que existen alimentos en los que no es fácil su alteración al ser los mismos muy estables, a *sensu contrario* de otros alimentos que son muy sensibles a las alteraciones, conocidos habitualmente como *Alimentos perecederos*, y que requieren condiciones específicas de conservación a lo largo de la cadena alimentaria. Estos últimos alimentos, cuando están alterados, siempre son potencialmente peligrosos para la salud humana, maxime cuando a simple vista siempre aparentan estar en buen estado.

También nos encontramos con otro tipo de alimentos que han sido alterados pero precisamente para conseguir efectos beneficiosos para la persona, se trata de los *Alimentos funcionales o nutracéuticos*, que son aquellos alimentos que de forma artificial han sido enriquecidos en vitaminas antioxidantes¹¹. Este tipo

10 Uno de los alimentos más fáciles de contaminarse en la mayonesa, por lo que suele estar presente en la mayor parte de las intoxicaciones debido a que su composición facilita el crecimiento de microbios, en especial la Salmonela. Por ello, la normativa sanitaria obliga a que las mayonesas sean elaboradas sólo con huevos pasterizados o de origen industrial en los establecimientos públicos, lo que ha provocado que el número de toxiinfecciones alimentarias en los últimos años haya descendido bastante.

11 El International Life Science Institute (ILSI) establece que se puede considerar que un alimento es *funcional* si se logra demostrar satisfactoriamente que posee un efecto *beneficioso sobre una o varias funciones específicas en el organismo, que mejora el estado de*

de alimentos se *fabricaron* en Japón en los años 1970 y tuvieron su máxima relevancia a finales del siglo pasado. Según Comesaña Rodríguez et al (2001) existe una laguna jurídica en la regulación de este tipo de alimentos, en especial determinan como *la carencia de una normativa específica que regule este tipo de productos, puede llegar a provocar la confusión en el consumidor e incluso situaciones de riesgo en ciertos sectores de la población, como es el caso de las mujeres embarazadas*¹². En muchos casos el engaño tiene que ver no tanto con la sustitución de ingredientes sino con el etiquetado incorrecto, resaltando determinadas vitaminas y compuestos que ya de por sí tiene el producto o que son añadidas sin necesidad, buscando solamente el efecto de marketing publicitario. Un caso distinto a este tipo de alimentos son los *Alimentos deconstruidos*, que son aquellos compuestos que logran combinar todas las sustancias nutritivas que tiene una dieta saludable en forma de batidos o de compuestos en polvo para su posterior mezcla con bebidas, con lo que se llegaría a una *alimentación de laboratorio* también conocida como *alimentación pragmática* similar a la que pueden recibir los astronautas en sus misiones espaciales¹³.

Por otro lado, entendemos por *Alimento nocivo* aquel alimento alterado de cuyo consumo se desprenden efectos negativos para la salud de las personas, aunque dichos efectos negativos no sean inmediatos y requieran su ingesta repetida a lo largo del tiempo, incluso se entiende por alimento nocivo aquel que lo es para un grupo determinado de consumidores, aunque para el consumidor medio no lo sea¹⁴, como ocurre con los alérgenos¹⁵.

Cuando el alimento se prepara deliberadamente con el fin de simular otro o con un etiquetaje que no se corresponde con el producto que se oferta o que

salud y de bienestar, o bien que reduce el riesgo de una enfermedad. En M. COMESAÑA RODRÍGUEZ; M.S. GARCÍA FALCÓN; M. LÓPEZ REYES y J. SIMAL GÁNDARA, “Bebidas enriquecidas con vitaminas antioxidantes: Aspectos legales y estudio de su etiquetado nutricional”, *Journal of Food*, 3:3, 2001, pp. 173 a 179.

12 Según M. COMESAÑA RODRÍGUEZ et al. Op. cit. pp. 173 a 179

13 Véase K. FINLEY, *Silicon Valley And The Reinvention Of Food*. TechCrunch, 2013, Disponible en: <https://techcrunch.com/2013/05/03/silicon-valley-tries-to-reinvent-food-literally/>

14 Uno de los ejemplos más significativo son los casos de envenenamiento por setas venenosas, que se sitúan *en torno a los 10 casos por millón de habitantes al año*. En este tipo de alimentos, y en muchos otros, existen todo tipo de falsas creencias que llevan a que muchos consumidores se intoxiquen. En el caso de las setas algunas de estas falsas creencias son pensar que *todas las setas que crecen en los tocones de los árboles sean comestibles* o que *las setas venenosas pierdan su toxicidad hirviéndolas y desechando el agua de cocción*. Véase P.M. ARRILLAGA y LASKIBAR, *Setas Tóxicas e Intoxicaciones*, Colección Muni-be, Ed. Aranzadi Zientzia Elkartea, San Sebastián, 2006

15 Los alérgenos son sustancias que puede inducir reacciones de hipersensibilidad, como son las alergias, en personas susceptibles que han estado en contacto previamente con él.

induce a error estaríamos ante un *Alimento falsificado*, que no tiene por qué poner en riesgo la salud de las personas de una forma inmediata, pero sí puede provocar deterioros en la salud a largo plazo¹⁶.

El *Alimento adulterado* es aquel donde, de forma intencionada, premeditada y con fines fraudulentos, interviene la acción del hombre alterando, adicionando y/o sustituyendo alguno de los componentes del alimento o sustancias ajenas al mismo, con el objetivo de corregir y/o encubrir defectos de dicho alimento, que no deberemos confundir con el *Alimento sucedáneo* o aquel que, sin un claro fin fraudulento, pues expresamente consta en su etiquetaje, tiene la finalidad de sustituir a otro determinado alimento. Si bien no todos los alimentos adulterados son potencialmente perjudiciales para la salud, al igual que los falsificados, podríamos pensar que su principal interés es el conseguir unas ganancias injustificadas¹⁷, no podemos olvidar como algunas de las crisis alimentarias más importantes y con gran cantidad de damnificados que ha vivido nuestro país se deben a la adulteración de alimentos¹⁸. La adulteración de alimentos está totalmente prohibida en nuestro ordenamiento jurídico, quedando explícitamente prohibido por el artículo 13 sobre las obligaciones específicas para la protección de la salud y seguridad de los consumidores y usuarios del Real Decreto Legislativo 1/2007, de 16 de noviembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y

16 Por Alimento falsificado se entiende *aquel que tiene la apariencia y caracteres generales de un producto legítimo, protegido o no por marca registrada, y se denomina como éste sin serlo o que no proceda de sus verdaderos fabricantes, o que no procede de una zona de producción conocida o declarada* (M.F. CAPELLUTO, “Adulteración y falsificación de alimentos y los consiguientes riesgos para la salud” *Revista Iberoamericana de Derecho Ambiental y Recursos Naturales*, nº. 17, septiembre 2015, Cita IJ-XCI-998. Disponible en https://ar.ijeditores.com/pop.php?option=articulo&Hash=af258361943d1bf3ca6149c3c8cc6997#indice_0).

17 Gran parte de los alimentos adulterados que contienen sustancias distintas a las declaradas en su etiqueta, no tienen por qué ser tóxicas en sí, aunque pueden potencialmente ser perjudiciales para la salud de las personas.

18 El caso más destacable es sin duda el ya mencionado del *síndrome tóxico del aceite de colza* provocado por la adulteración de un aceite comestible con aceites industriales no aptos para el consumo humano con un envenenamiento masivo de más de 25.000 personas a lo largo de todo el país de los que 350 morirían. Se estima que se obtuvo un beneficio fraudulento de cerca de 500 millones de euros por parte de las siete empresas implicadas y que acabaría con 26 detenidos.

Otros casos de adulteración de alimentos, sin efectos nocivos para la salud, es la adición de agua a la leche con el objeto de aumentar su volumen y conseguir mayores beneficios en la venta. Actualmente la inspección sanitaria tiene métodos muy eficaces para su determinación, como es el *método crioscópico* o de congelación que se basa en el menor punto de congelación de la leche en relación al agua como consecuencia de las sustancias que la leche tiene en su composición.

Usuarios y otras leyes complementarias, cuando determina la prohibición de utilizar *ingredientes, materiales y demás elementos susceptibles de generar riesgos para la salud y seguridad de las personas*.

Desde un punto de vista jurídico, la característica más definitoria de los alimentos falsificados y adulterados es la intencionalidad de inducir a error a los consumidores en los productos que adquieren con la finalidad de obtener un claro beneficio económico.

Exista o no intencionalidad por parte del productor, envasador o comercializador, en caso de existir daños a los consumidores, estos incurrirán en una serie de responsabilidades, según establece el Real Decreto Legislativo 1/2007, de 16 de noviembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios y otras leyes complementarias, pues cuando un consumidor se siente perjudicado tiene derecho a ser indemnizado por los daños o perjuicios causados por los bienes o servicios adquiridos o prestados, lo que conduce a la responsabilidad civil, solidaria, que adquieren los productores, envasadores y comercializadores de miel. El artículo 135 de esta norma es muy precisa, al establecer que los *productores serán responsables de los daños causados por los defectos de los productos que, respectivamente, fabriquen o importen*. Extendiéndose dicha responsabilidad al proveedor de los productos, que llegará a responder, como si fuera el productor, cuando haya suministrado el producto a sabiendas de la existencia del defecto, aunque podrá ejercitar la acción de repetición contra el productor.

IV. QUÉ ES LA MIEL

En muchas definiciones nos podemos encontrar con discrepancias entre lo que es la miel a nivel agronómico, lo que se entiende habitualmente por miel y cómo es interpretado jurídicamente este concepto.

Siempre ha existido un acuerdo sobre el término *miel* como aquel producto alimenticio que procede de las abejas¹⁹ y que coincide plenamente con el concepto agronómico que entiende, con ligeras variantes, que la miel es un alimento natural de sabor dulce, producido por la abeja denominada *Apis mellifera*, aunque también existen otros tipos de abejas que la pueden producir, a partir del néctar de las flores y de otras secreciones extra florales, las mieladas,

19 Según la ENCICLOPEDIA UNIVERSAL ILUSTRADA ESPASA, Ed. Espasa-Calpe, Madrid, 1918, Tomo 35, pp 69, se entiende por miel aquella *substancia viscosa, amarillenta y muy dulce, que producen las abejas condensando en su buche el jugo de las flores, y devolviéndolo por la boca para llenar con él los panales y que sirva de alimento a las crías*, definición que coincide con la actual del Diccionario de la RAE si cambiamos *buche* por *estómago*.

que las abejas liban, transportan, transforman, combinan con otras sustancias, deshidratan, concentran y almacenan en panales para su posterior extracción por parte del hombre. Agronómicamente, la miel siempre procede de las plantas pero por intermedio de las abejas²⁰.

Desde un punto de vista jurídico, de acuerdo con las directivas de la Comunidad Europea 2001/110/CE y la Directiva 2014/63/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 15 de mayo de 2014 que la modifica, se define como miel a *la sustancia natural dulce producida por la abeja Apis mellifera a partir del néctar de plantas o de secreciones de partes vivas de plantas o de excreciones de insectos chupadores presentes en las partes vivas de plantas, que las abejas recolectan, transforman combinándolas con sustancias específicas propias, depositan, deshidratan, almacenan y dejan en colmenas para que madure.*

En el ámbito nacional, el Real Decreto 1049/2003, de 1 de agosto, por el que se aprueba la Norma de calidad relativa a la miel, la define como *la sustancia natural dulce producida por la abeja Apis mellifera a partir del néctar de plantas o de secreciones de partes vivas de plantas o de excreciones de insectos chupadores presentes en las partes vivas de plantas, que las abejas recolectan, transforman combinándolas con sustancias específicas propias, depositan, deshidratan, almacenan y dejan en colmenas para que madure.*

Sin embargo, esta claridad que existe desde un punto de vista agronómico y jurídico se ve perturbada por la definición de miel que nos podemos encontrar en diferentes diccionarios, como por ejemplo, esa segunda acepción del término *miel*²¹ según el Diccionario de la Real Academia de la Lengua donde se la define como *jarabe saturado obtenido entre dos cristalizaciones o cocciones sucesivas en la fabricación del azúcar*, precisamente aquello que desde un punto de vista jurídico, y sobre todo de calidad alimentaria, no se puede nunca considerar como miel.

V. PROPIEDADES FISICOQUÍMICAS DE LA MIEL

Los tres parámetros más importantes para garantizar la calidad de la miel son el análisis polínico, los análisis fisicoquímicos y el análisis sensorial. Uno de los parámetros fisicoquímicos importantes que permite evaluar la frescura de la miel, es la determinación del contenido de 5-hidroximetil furfural (HMF²²)

20 Véase P. JEAN-PROST, *Apicultura*, Ed. Mundiprensa, Madrid, 2006, pp 438.

21 <http://dle.rae.es/?id=PDHHVmo>

22 El HMF es un aldehído cíclico que se origina espontáneamente a partir de la fructosa en un medio ácido y es un proceso lento. Se calcula que el aumento de HMF en mieles es de 1 mg/kg por mes en climas de temperaturas suaves. El límite máximo en la legislación española es de 40 para la venta de mieles para consumo humano.

y la actividad diastásica²³, así mismo es importante la ausencia de contaminantes, fundamentalmente herbicidas, antibióticos y metales pesados.

El conocimiento de las propiedades fisicoquímicas de la miel es determinante para poder comparar los diferentes tipos de mieles y sobre todo para evaluar las posibles adulteraciones y fraudes. En todo caso, hay que tener en cuenta que dichas propiedades varían en su composición dependiendo de la gestión de la explotación apícola, de la fuente del néctar, así como del clima y las condiciones ambientales.

Los principales componentes de la miel son los siguientes:

Los carbohidratos constituyen el principal componente de la miel. Dentro de los carbohidratos los principales azúcares son los monosacáridos fructosa y glucosa. Estos azúcares simples representan el 85% de sus sólidos, ya que la miel es esencialmente una solución altamente concentrada de azúcares en agua. Los otros sólidos de la miel incluyen al menos otros 25 azúcares complejos, pero algunos de ellos están presentes en niveles muy bajos y todos están formados por la unión de la fructosa y glucosa en diferentes combinaciones.

El contenido de humedad es una de las características más importantes de la miel y está en función de ciertos factores tales como los ambientales y del contenido de humedad del néctar. La miel madura tiene normalmente un contenido de humedad por debajo del 18.5% y cuando se excede de este nivel, es susceptible a fermentar, particularmente cuando la cantidad de levaduras osmofílicas es suficientemente alta.

Además, el contenido de agua en la miel influye en su viscosidad, peso específico y color, condicionando así la conservación y cualidades organolépticas de este producto. Después de la extracción de la miel de la colmena, su contenido de humedad puede cambiar dependiendo de las condiciones de almacenamiento.

Las enzimas son añadidas principalmente por las abejas, aunque algunas pocas proceden de las plantas. Las abejas añaden enzimas a fin de lograr el proceso de maduración del néctar a miel y éstas son en gran parte las responsables de la complejidad composicional de la miel. El proceso involucrado en la conversión de los tres azúcares básicos del néctar a por lo menos 25 azúcares adicionales de gran complejidad es difícil de entender. La enzima más importante de la miel es la α -glucosidasa, ya que es la responsable de muchos de los cambios que ocurren durante la miel; también se conoce como invertasa o sucrasa y convierte el disacárido sacarosa de la miel en sus constituyentes monosacáridos fructosa y glucosa.

23 La diastasa es una enzima que se encuentra presente de forma natural en la miel fresca, con la característica de que sus niveles disminuyen durante el almacenamiento o cuando se produce su calentamiento.

Otras enzimas presentes en la miel son la glucosa oxidasa, responsable en gran parte de la propiedad antibacteriana de la miel; la catalasa, responsable de convertir el peróxido de hidrógeno a oxígeno y agua; la ácido fosfatasa, que degrada el almidón; la diastasa que se usa indicador de aplicación de calor a la miel.

En cuanto a proteínas y aminoácidos, la miel contiene aproximadamente 0.5% de proteínas, principalmente como enzimas y aminoácidos. Los niveles de aminoácidos y proteína en la miel son el reflejo del contenido de nitrógeno, el cual es variable y no supera el 0.04%. Entre el 40-80% del nitrógeno total de la miel es proteína. Cerca de 20 proteínas no enzimáticas se han identificado en la miel, muchas de la cuales son comunes a distintas mieles.

Algunas de ellas tienen su origen en las abejas y otras en el néctar de la planta. La presencia de las proteínas en la miel resulta en una baja tensión superficial, lo que fomenta la formación de las finas burbujas de aire en una marcada tendencia al espumado. La cantidad de aminoácidos libres en la miel es pequeña y no tiene importancia nutricional.

En la miel se han encontrado entre 11 y 21 aminoácidos libres, de los cuales la prolina representa alrededor de la mitad del total. Además de la prolina, el ácido glutámico, alanina, fenilalanina, tirosina, leucina e isoleucina se presentan en niveles mayores. Los aminoácidos reaccionan con algunos de los azúcares para producir sustancias amarillas o cafés responsables del oscurecimiento de la miel durante su almacenamiento.

Los ácidos y el pH. La gran dulzura de la miel enmascara en gran parte el sabor de los ácidos orgánicos presentes en la miel, los cuales representan aproximadamente el 0.5% de los sólidos de este alimento. Los ácidos orgánicos son los responsables del bajo pH (3.5 a 5.5) de la miel y de la excelente estabilidad de la misma.

Son varios los ácidos orgánicos que están presentes en la miel, aunque el que predomina es el ácido glucónico. El ácido glucónico se origina de la glucosa a través de la acción de la enzima glucosa oxidasa añadida por las abejas. El efecto combinado de su acidez y el peróxido de hidrógeno ayudan a la conservación del néctar y la miel. Otros ácidos orgánicos contenidos en menor proporción en la miel son el fórmico, acético, butírico, láctico, oxálico, succínico, tartárico, maleico, pirúvico, piroglutámico, α -cetoglutámico, glicólico, cítrico, málico.

La cantidad de vitaminas en la miel y su contribución a la dosis recomendada diaria de este tipo de nutrientes es despreciable. El contenido mineral de la miel es altamente variable, de 0.02 a 1.0%, siendo el potasio cerca de la tercera parte de dicho contenido; la cantidad de potasio excede 10 veces a la de sodio, calcio y magnesio. Los minerales menos abundantes en la miel son hierro, manganeso, cobre, cloro, fósforo, azufre y sílice.

Componentes del aroma, color y sabor. Existe una gran variedad de mieles con diferentes aromas, colores y sabores, dependiendo de su origen botánico. Los azúcares son los principales componentes del sabor.

Generalmente la miel con un alto contenido de fructosa es más dulce que una miel con una alta concentración de glucosa. El aroma de la miel depende en gran medida de la cantidad de ácidos y aminoácidos. El color de la miel varía desde extra-clara, pasando por tonos ámbar y llegando a ser casi negra; algunas veces con luminosidad amarilla típica, verdosa o de tono rojizo. El color está relacionado con el contenido de minerales, polen y compuesto fenólicos. Las mieles oscuras tienen un alto contenido de fenoles y consecuentemente una alta capacidad antioxidante.

El parámetro de la conductividad eléctrica está relacionado con la concentración de sales minerales, ácidos orgánicos y proteínas, por lo cual es una medición útil para establecer el origen geográfico de los distintos tipos de mieles. Se ha sugerido a la medición de conductividad eléctrica como una técnica indirecta para determinar el contenido de minerales de distintos tipos de mieles, debido a que es un valor estable que no varía significativamente durante el almacenamiento del alimento y además indica si las abejas han sido alimentadas con azúcares. El rango de conductividad eléctrica en la miel es de 0.60 y 2.17 mS/cm (milisiemens/centímetro).

Destacaremos la importancia que tiene el color en la miel. Este depende de varios factores, pero sobre todo se le relaciona con el néctar del que liban las flores, con el proceso de obtención y con la temperatura y tiempo de almacenamiento²⁴ y tiene gran importancia para el comercio, determinando el precio, pues cada país tiene preferencias de color de miel diferentes²⁵.

VI. EL SECTOR APÍCOLA EN ESPAÑA

España es el mayor productor de miel en Europa, con 34.000 Toneladas/año de las cuales 20.000 toneladas son exportadas a Francia, Alemania y Reino Unido. Por lo tanto, cerca de un 60% de lo que se produce, se exporta²⁶. En

24 Véase J.P. SALAS; J.F. ECHAVARRI y A. NEGUERUELA, “Influencia de la temperatura en la medida del color de la miel.” *Rev. Óptica Pura y Aplicada*, vol 26, 1993, pp. 549 a 557.

25 Los europeos prefieren la miel de tono más oscuro y los norteamericanos las mieles de color más claro. Véase J. DELMORO; D. MUÑOZ; V. NADAL; A. CLEMENTZ y V. PRANZETTI, “El color en los alimentos: determinación de color en mieles”. *Invenio* 13, (25), 2010, pp. 145 a 152

26 Datos obtenidos a partir de la investigación de V. MATÉ, “La amarga invasión de la miel china”, *diario El País*, 11 noviembre de 2016, Disponible en https://elpais.com/economia/2016/08/11/actualidad/1470913051_387434.html

consecuencia, para suplir el resto de la demanda, los envasadores e industriales españoles recurren a las importaciones. En China, la producción se sitúa en 400.000 Toneladas/año, y por su alta demanda, un 50% de su producción es exportada, siendo España uno de los destinos. La importación de esta miel supone una competencia desleal para los apicultores españoles, ya que la legislación china permite el uso de productos fitosanitarios y antibióticos prohibidos en la Unión Europea. Por esta razón, se prohibió la entrada a mieles de procedencia China en la Unión Europea durante los años 2002, 2003 y 2004²⁷.

En España el sector apícola ha reducido su producción, debido a diversos factores como el cambio climático, al uso de herbicidas y pesticidas y a la presencia de Varroa (ácaro que se cuelga de las abejas y las debilita hasta matar colmenas enteras), o a los ataques de la avispa asiática *Vespa velutina*, la cual está generando muchos problemas actualmente, especialmente en el norte peninsular.

En la última década, el crecimiento en las importaciones ha sido exponencial: de las 15.269 toneladas en 2009, a las 31.871 toneladas del último año, suponiendo un aumento del 109%. Los datos oficiales de la campaña 2017 indican que la situación, continua con esta tendencia, agravando el problema con un crecimiento de las importaciones del 14% en 2017 con respecto a 2016²⁸.

En los últimos 5 años, a pesar de que el mercado de la miel ha disminuido su producción de manera global, China ha aumentado sus importaciones a España en un +57%²⁹.

Los costes de producción de miel en España frente a los costes en China presentan un gran abismo. Además, la situación en España resulta aún más preocupante que la del resto de la Unión Europea al ser el precio medio de entrada de estas mieles el más bajo de todo el territorio comunitario. Nuestro país se ha convertido en el nicho de mercado de la miel china de peor calidad.

Tabla 1: Costes de producción de miel³⁰

Costes de producción España	De 3,5€/Kg a 6,5€/Kg de miel en función del tipo
Costes de producción China	1,3 €/Kg

Se puede pensar que la mano de obra en China es muy económica, pero si tenemos en cuenta el impuesto sobre el arancel que tienen que pagar para pa-

27 Según los datos obtenidos del MAPAMA, *La agricultura, la pesca y la alimentación en España*, Secretaría General Técnica del MAPAMA, Madrid, 2006

28 <http://www.europapress.es/economia/noticia-organizaciones-agrarias-cooperativas-piden-sea-obligatorio-detallar-origen-etiquetado-miel-20180404114053.html>

29 Datos obtenidos de MAPAMA, *El sector de la miel en cifras. Principales indicadores económicos en 2015*, Subdirección general de productos ganaderos, Madrid, 2016

30 V. MATÉ. Op. cit.

sar la frontera, que es aproximadamente un 17%, hace llegar a la conclusión de que es imposible que a ese coste sea miel de abeja pura. Esta situación es un grave problema para los consumidores y para los apicultores artesanos de cada región, ya que estas multinacionales son las que dictan el precio estándar al que se vende la miel sin crear apenas una competencia o diversidad en las mieles, ganándose el mercado de los grandes centros de consumo provocando una continua presión a la baja sobre los precios de nuestra miel en origen.

El consumo humano por persona en nuestro país, si bien es de algo menos de un kilogramo, supone la cantidad de 34.170 toneladas de miel, con lo que apenas el 15% de la miel que se comercializa en España es realmente española y conlleva a que importemos, sobre todo las grandes envasadoras españolas, la cantidad de 29.010 toneladas de miel³¹, principalmente de China, país que ha duplicado sus exportaciones a España en la última década y ha expulsado a otros proveedores históricos como era fundamentalmente Argentina.

VII. SEGURIDAD ALIMENTARIA Y CALIDAD ALIMENTARIA

El control de los alimentos y sobre todo su salubridad en los procesos de elaboración y mantenimiento siempre ha sido un tema que desde los inicios de la civilización ha preocupado a todas las sociedades, lo que se manifiesta en toda una serie de normas para su regulación. Desde los egipcios, griegos y romanos con las conservas de alimentos en vinagre y en salmuera, a las normas impuestas por las principales religiones monoteístas a casos más singulares como el que ocurrió en España durante el reinado de Felipe VI que llegó a *prohibir la venta de carne si no había tres testigos que pudieran certificar haber visto el animal vivo, y si el carnicero no había sido visitado por los jurados de los gremios*³².

En la actualidad, la Declaración de Roma³³ de 1996 sobre la seguridad alimentaria mundial y el Plan de Acción de la Cumbre Mundial sobre la Alimentación estableció las bases para conseguir el objetivo común de la seguridad alimentaria en todos los niveles: individual, familiar, nacional, regional y mundial. Para lo que estableció la máxima de que existirá seguridad alimentaria *cuando todas las personas tienen en todo momento acceso físico y económico*

31 Véase MAPAMA, *El sector apícola en cifras. Principales indicadores económicos*, Secretaría General Técnica del MAPAMA, Madrid, 2017.

32 Véase D. GÓMEZ DÍAZ y M.J. GÓMEZ DÍAZ, M.J., “Control y fraude de los alimentos un viaje por la ciudad de Almería, 1788-1940”. En J.M. MARTÍNEZ LÓPEZ (coord) *Historia de la alimentación rural y tradicional: recetario de Almería*, Instituto de Estudios Almerienses, Almería, 2003

33 Disponible en <http://www.fao.org/docrep/003/w3613s/w3613s00.HTM>

a suficientes alimentos inocuos y nutritivos para satisfacer sus necesidades alimenticias y sus preferencias en cuanto a los alimentos a fin de llevar una vida activa y sana. Lo que significa que la seguridad alimentaria no se puede entender sin que exista un acceso a los alimentos en términos de cantidad, pero también en calidad, es decir, que los alimentos deban de ser saludables.

Seguridad y calidad alimentaria son conceptos que en muchas ocasiones se confunden, sobre todo por parte de los consumidores. Para algunos autores la seguridad alimentaria debe basarse solamente en la inocuidad de los alimentos y que por tanto su ingesta no provoque riesgos a la salud de la persona que lo consume.

La calidad alimentaria añadiría un plus a la seguridad alimentaria y no debe conformarse solamente al proceso de elaboración del producto en su fase productiva, sino también debe incluir a la cadena comercial, como la publicidad de algunas mieles muestran con el clásico slogan *De la colmena a su mesa*. Y esto se debe a que este aumento de información disponible y de productos ofertados en el mercado ha generado en los consumidores un aumento del grado de exigencia hacia lo que consumen, más allá en muchas ocasiones de lo que la legislación establece, en lo que se conoce como *alimentos con atributos de valor diferenciado* o también como *alimentos de calidad diferenciada* que se traduce en un aumento del precio de este tipo de productos.

Para que sea efectivo un alimento amparado bajo un sello de calidad diferenciada, previamente dicho sello debe ser reconocido en los circuitos comerciales de ese tipo de alimentos, debe ser controlado por un organismo independiente encargado de su control y verificación con el objetivo de avalar esa diferencia que le separa del resto de alimentos similares³⁴, y por supuesto debe existir un mercado interesado en el mismo y un público que sepa apreciar estas diferencias de calidad certificadas.

Ese valor diferenciado de los alimentos se asienta actualmente en su origen y proceso de elaboración. El valor diferenciado basado en el origen³⁵ del producto generalmente tiene una contrapartida para el espacio rural del que toma el nombre, actuando como una herramienta de desarrollo del potencial endógeno del mismo. De este modo, con dicho valor diferenciado que le añade el origen, en el caso de la miel nos encontramos con seis denominaciones de origen pro-

34 Véase A. TOLÓN BECERRA y X. LASTRA BRAVO, “Los alimentos de calidad diferenciada. Una herramienta para el desarrollo rural sostenible”, *M+A. Revista Electrónica@ de Medio Ambiente*, vol 6, 2009, pp. 45 a 67.

35 Generalmente se basa en productos específicos de calidad diferenciada que tiene como referencia el medio ambiente, el paisaje o la historia, como se comenta en A. TREGGAR; F. ARFINI; G. BELLETI y A. MARESCOTTI, “Regional foods and rural development: The role of product qualification”, *Journal of Rural Studies*, n° 23, 2007, pp. 12 a 22.

tegidas y una IGP³⁶, y en cuanto a su proceso de elaboración diferenciaríamos entre la miel ecológica³⁷ por un lado y la miel artesanal por otro.

Cuando un producto se comercializa con un sello de calidad diferenciada, los consumidores deben tener la garantía de que ese alimento es producido

36 I.G.P. Miel de Galicia y las D.O.P. Miel de Granada, D.O.P. Miel de la Alcarria, D.O.P. Miel de Liébana, D.O.P. Miel de Tenerife, D.O.P. Miel de Campoo-Los Valles y D.O.P. Miel Villuercas-Ibores.

Aunque los términos D.O.P. y I.G.P. parecen similares, pues ambos son alimentos de calidad diferencia al amparo de una normativa comunitaria que garantiza que se cumplan unos determinados requisitos superiores a los que se exigen al resto de alimentos, sin embargo tienen una serie de diferencias entre sí. De este modo, según el Ministerio de Agricultura y Pesca, Alimentación y Medio Ambiente (MAPAMA) aquellos productos *cuya calidad o características se deben al medio geográfico con sus factores naturales y humanos y cuya producción, transformación y elaboración se realiza siempre en esa zona geográfica delimitada* son los que están protegidos por la Denominación de Origen Protegida (D.O.P.) en tanto que aquellos otros que *poseen alguna cualidad determinada o reputación u otra característica que pueda atribuirse a un origen geográfico y cuya producción, transformación o elaboración se realice en la zona geográfica delimitada* son los que se encuentran amparados por el sello de calidad de una Indicación Geográfica Protegida (I.G.P.).

37 El primer sistema de etiquetado ecológico se estableció en 1978 en Alemania. La agricultura ecológica en España se encuentra regulada desde el año 1989 mediante el Reglamento de la Denominación Genérica *Agricultura Ecológica* que estaría en vigor hasta la entrada en vigor del Reglamento (CEE) 2092/91 del Consejo de 24 de junio de 1991, encontrándonos actualmente con una gran legislación en esta área, donde destacaremos el Reglamento (CE) N° 834/2007 del Consejo de 28 de junio de 2007 sobre producción y etiquetado de los productos ecológicos que derogaría al anterior Reglamento del año 1991, así como por el Reglamento (CE) 889/2008 de la Comisión, de 5 de septiembre de 2008 en el que se establecen disposiciones de aplicación del anterior Reglamento y el Reglamento de Ejecución (UE) 2016/1842 de la Comisión, de 14 de octubre de 2016, por el que se modifica el Reglamento (CE) n.º 1235/2008, en lo que se refiere al certificado de control electrónico para los productos ecológicos importados y otros elementos, y el Reglamento (CE) n.º 889/2008 de la Comisión de 5 de septiembre de 2008, en lo que se refiere a los requisitos que han de cumplir los productos ecológicos transformados o conservados y a la transmisión de información y cuyo artículo 13 establece los requisitos y condiciones de alojamiento específicos aplicables a la apicultura ecológica. Toda esta legislación trata de establecer para los productos ecológicos un nuevo marco jurídico donde se establecen las normas relativas a la producción, almacenamiento, transformación, transporte, venta y suministro al consumidor final, etiquetado, control e intercambios con terceros países, con el objetivo de lograr una agricultura sostenible en un medio ambiente frágil como es el europeo y unos objetivos de calidad de la producción con los que dar respuesta a las nuevas necesidades de seguridad y calidad alimentaria de los consumidores. La Comisión Reguladora de Agricultura Ecológica, adscrita al MAPAMA es la que tiene las competencias en agricultura y ganadería ecológica en España, estando transferidas a las Comunidades Autónomas las competencias del control del mercado, con lo que cada una de ellas tiene el control sobre la producción ecológica de su territorio y su propio Consejo Regulador con las funciones de control, inspección y es quien otorga el sello de producción ecológica. Interesante en este aspecto el trabajo de A. CHAMORRO, *El etiquetado ecológico: un análisis de su utilización como instrumento de marketing*, Servicio de Publicaciones Universidad de Extremadura, 2003.

bajo condiciones comunes y controladas por un *Organismo Certificador*³⁸, que es quien certifica la necesaria protección de la autenticidad de dicho alimento dentro del ámbito de la Unión Europea, proporcionando un enfoque uniforme en la misma, y es quien otorga dichos sellos de calidad diferenciada.

En este apartado no podemos olvidarnos de la importante labor que realizan los laboratorios de alimentos³⁹, y sobre todo los laboratorios arbitrales de alimentos⁴⁰, en lo relacionado con la detección de la presencia de riesgos sanitarios y defectos nutricionales, la determinación precisa de la composición de los alimentos y el cumplimiento de las normativas en lo referente a su pureza y calidad, y sobre todo en lo referente a la protección de los intereses y salud de los consumidores y la detección de fraudes alimentarios⁴¹.

VIII. FRAUDE Y ADULTERACIÓN

Los fraudes y adulteraciones de los productos alimenticios han existido siempre. Chris Vansteenkiste, directivo del equipo de Europol encargado de investigar falsificaciones es muy preciso al respecto *Todo lo que se puede producir puede ser falsificado. Todos los sectores son vulnerables*⁴², de tal modo que si hace unas décadas las falsificaciones y adulteraciones eran frecuentes en bebidas y productos alimenticios de gran calidad y altos precios en el mercado,

38 El Organismo Certificador puede ser tanto privado como público, y será el encargado último de verificar y controlar que el alimento corresponde a los atributos de valor que se espera del mismo.

39 Red de Laboratorios Agroalimentarios en España cuenta con un total de 50, de los que 40 han sido designados por las Comunidades Autónomas como laboratorios que pueden realizar el análisis de las muestras tomadas en los controles oficiales, acreditados según Norma EN ISO/IEC 17025.

40 En España los Laboratorios Arbitral Agroalimentario de Madrid y el Laboratorio Agroalimentario de Santander dependen de la Subdirección General de Control y de Laboratorios Alimentarios de la Dirección General de la Industria Alimentaria del Ministerio de Agricultura, Alimentación y Medio Ambiente (MAGRAMA), con las funciones de desarrollo de las competencias del Departamento en materia de control de la calidad de los alimentos, los piensos y otros medios de producción, en coordinación con las Comunidades Autónomas y colaborar con dichas Comunidades en materia de análisis alimentarios y realizar análisis arbitrales cuando proceda; así como participar en el estudio y elaboración de metodología analítica y en la propuesta de métodos oficiales de análisis.

41 Véanse las actas de M.T. MARÍN TAPIA, “El control de mercado. Avances en la detección del fraude”, Curso de Verano de la UCM Laboratorios de alimentos. Del dato a la acción, El Escorial, 2016.

42 R. VERONESE, “Chris Vansteenkiste (Europol): Everything that can be produced, can be counterfeited. Every sector is touched” *Leaders League*, 2016, Disponible en <https://www.leadersleague.com/en/news/chris-vansteenkiste-europol-everything-that-can-be-produced-can-be-counterfeited-every-sector-is-touched>

en la actualidad nos encontramos con productos alimenticios de consumo diario y de no muy alto coste monetario pero con un alto porcentaje de fraude que provocan en el consumidor la sensación de vulnerabilidad a la hora de adquirir sus productos en el mercado⁴³.

Debemos afirmar que todos los fraudes son siempre intencionados, frente a quienes afirman la existencia de *fraude involuntario*, que se produce por prácticas que no son conscientes ni intencionadas, derivadas de malas prácticas de manipulación de alimentos, que en puridad se trataría de una *alteración*, pero no de un fraude.

Una de las formas más sencillas para evitar el fraude y adulteración en los alimentos, o dicho en otras palabras, tener una dieta más saludable, es comer alimentos vegetales y alimentos no procesados de origen animal⁴⁴, como es el caso de la miel.

El fraude alimentario debe considerarse una *violación intencionada de las reglas establecidas en el artículo 1* del Reglamento (CE) 882/2004 del Parlamento europeo y del Consejo de 29 de abril de 2004 sobre los controles oficiales efectuados para garantizar la verificación del cumplimiento de la legislación en materia de piensos y alimentos y la normativa sobre salud animal y bienestar de los animales *con el propósito de obtener un beneficio*⁴⁵.

Según el Informe sobre la crisis alimentaria, los fraudes en la cadena alimentaria y el control al respecto (2013/2091(INI)) de la Comisión de Medio Ambiente, Salud Pública y Seguridad Alimentaria de la Unión Europea, los alimentos que a menudo son objeto de actividades fraudulentas son el aceite de oliva, el pescado, los productos ecológicos, los cereales, el café, el té, las especias, el vino, determinados zumos de frutas, la leche, la carne y *la miel*. Este Informe pone los pies en la tierra al comprobar como la lucha contra el fraude alimentario es un punto relativamente nuevo en el programa europeo, y como no sido nunca una prioridad clave de la legislación y la garantía del cumplimiento de la ley a nivel de la UE y a nivel nacional, lo que a su vez puede generar una gran desconfianza entre los consumidores.

43 La Convención para la Farmacopea de Estados Unidos ha recopilado información sobre más de 1.300 registros de fraudes alimentarios publicados en la literatura científica desde 1980, así como los métodos para detectarlos. Un estudio más detallado lo encontramos en ELIKA, Fraudes alimentarios, Fundación Vasca para la Seguridad Alimentaria, 2013, Disponible en <http://www.elika.eus/datos/articulos/Archivo1147/Berezi@%2026%20-%20Fraudes%20alimentarios.pdf>

44 Véase M. POLLAN, *In Defence of Food*, Ed. Penguin Books, Londres, 2009, pp 22.

45 T. MARÍN TAPIA, Op. cit, pp 14

La preocupación por la conservación de los alimentos⁴⁶ y el uso de preservantes en los mismos es de origen inmemorial. Pero dejando aparte los efectos positivos que tienen para la sociedad, tampoco es menos cierto que su uso a menudo constituye una adulteración de estos alimentos. De este modo, técnicas iniciales en la conservación de alimentos como el desecado, el ahumado y el salado han permitido su conservación, pero también se han usado en ocasiones para enmascarar malas propiedades o defectos que pudieran haber adquirido, y poco a poco en el tiempo se fueron descubriendo determinados ingredientes de alimentos que podían sustituirse por los originales con el objetivo de enmascarar determinadas características de los mismos. Y aquí es donde *también ha habido casos en que se ha encontrado veneno para ratas y otras sustancias químicas peligrosas en alimentos fraudulentos, en lugar de otros aditivos legítimos más caros*⁴⁷.

En la actualidad además de los métodos físicos como la deshidratación, congelación, calentamiento e irradiación de los alimentos, también se utilizan métodos químicos con los que se trata de eliminar o parar el crecimiento de los elementos patógenos.

El uso de elementos preservantes en los alimentos obliga a que las Administraciones Públicas sean muy exigentes en su uso, tanto en el elemento preservante autorizado como en su cantidad, en la industria agroalimentaria para evitar que el uso de estas sustancias químicas sea utilizado para enmascarar las características originales de los alimentos, en especial la frescura real de los mismos y evitar el fraude alimentario.

Antes de hablar de calidad de un alimento, tendremos que haber determinado previamente su inocuidad, pues este es un requisito básico de la calidad, que se complementa con las propiedades y características organolépticas y los valores nutricionales.

El efecto negativo más importante que causan los fraudes alimentarios es la pérdida de confianza que puedan adquirir los consumidores en la cadena de producción de los alimentos. En el caso de la miel, el que lleguen a pensar que no funciona ningún tipo de control y que en todas las mieles a la venta

46 Existen cálculos que demuestran que más del 20% de todos los alimentos producidos en el mundo se pierden como consecuencia de la acción de los microorganismos en los alimentos. De ahí la necesidad de evitar la alteración de los alimentos. Como ejemplo tenemos en los embutidos y conservas mal esterilizadas a la toxina botulínica, producida por una bacteria, *Clostridium botulinum*, que constituye uno de los elementos más venenosos que se conocen, así como las *Aflatoxinas* que producen determinados mohos que pueden llegar a ser agentes cancerígenos. Los principales preservantes que se utilizan en la industria agroalimentaria son el ácido bórico, el ácido benzoico, el ácido salicílico, fluoruro de amonio y sus variantes en forma de sales y formaldehidos.

47 UNODC. Op. cit.

existe la posibilidad de que la miel sea finalmente de China. Coincidimos en que *la principal preocupación de los productores para seguir manteniendo la aceptación de la miel en el mercado nacional e internacional es garantizar su autenticidad*⁴⁸ al encontrarnos en un mercado globalizado donde se ha generalizado el fraude.

IX. TIPOS DE FRAUDE Y ADULTERACIÓN EN LA MIEL

El sector agropecuario español siempre se ha dicho que se encuentra amenazado por la posición de subordinación que mantienen las pequeñas y medianas explotaciones en el mercado, tanto de adquisición de sus inputs como en el momento de la venta de sus productos, y por la probabilidad de destrucción de sus cosechas como consecuencia de siniestros meteorológicos no controlados⁴⁹, pero cada vez más el auténtico riesgo del sector agropecuario se encuentra en el fraude alimentario proveniente del mercado globalizado internacional. Este es el caso del sector de la miel y de los diferentes tipos de fraude al que se encuentra sometido y que vamos a describir brevemente.

Un primer fraude de la pureza de la miel lo encontramos en el proceso de producción de la propia miel en los apiarios, usando medicamentos, fundamentalmente antibióticos, no permitidos en nuestra legislación, o bien que, aunque estén permitidos se utilicen sin el debido control sanitario, sin receta veterinaria. Y por supuesto, la extracción de la miel sin guardar los periodos de seguridad. En este apartado también podríamos incluir a las explotaciones apícolas certificadas como ecológicas y que utilizan productos no permitidos para este tipo de explotaciones, aunque sí lo estén para el resto de explotaciones apícolas.

También pueden existir alteraciones y fraudes durante el proceso de manipulación de la miel, desde la extracción hasta el envasado. Durante esta fase son muchas las alteraciones y fraudes que se pueden producir.

Un fraude muy común consiste en extraer al máximo la miel de los panales, sin tener en cuenta que sólo debería extraer aquella miel que procede de celdas operculadas, pues en caso contrario la miel estará inmadura, es decir, con un alto contenido en humedad y no totalmente saturada de azúcares, lo que la hace mucho más inestable y con mayor probabilidad de fermentación.

48 Véase J.A. ULLOA; P.M. MONDRAGÓN CORTEZ; R. RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ; J.A. RESÉNDIZ VÁZQUEZ y P. ROSAS ULLOA, "La miel de abeja y su importancia", *Revista Fuente*, Año 2, No. 4, Septiembre 2010, pp. 11 a 18.

49 Véase la obra de S. ESCRIBANO PINTOR, *Los seguros agrarios. Una visión desde las Ciencias Sociales*, Ed. Visionnet, Madrid, 2010

La extracción y envasado de miel que contiene trazas de plaguicidas y sustancias químicas y/o tóxicas para su venta al público también debe considerarse un fraude. En cambio, el estado de conservación de la miel, cuando dicho estado de conservación no es el adecuado, y la miel puede llegar a fermentar, se debe considerar una alteración, y sólo si es comercializada es cuando se debería considerar fraude.

Uno de los fraudes más frecuentes ha sido la adicción de agua⁵⁰ a la miel con el objetivo de aumentar la cantidad de la misma, lo que como se ha descrito anteriormente, además de disminuir las propiedades nutritivas de la miel la hace altamente inestable y propensas a todo tipo de alteraciones y fermentaciones. En muchos casos, además, para hacer más densa la miel cuando se le ha añadido agua, se le adiciona también yeso y harina.

Nos podemos encontrar fraude en la miel debido a la ausencia de polen en la propia miel⁵¹, y por tanto, considerar la ausencia de polen en miel como un signo de fraude de la misma que se consigue normalmente a través de procesos de ultrafiltrado previo calentamiento de la miel a altas temperaturas, con lo que se consigue eliminar el polen, sus propiedades nutritivas y curativas, pero también ocultar su origen. En realidad, tras estos procesos podríamos afirmar que la miel deja de ser miel para pasar a ser un simple edulcorante.

El fraude más importante que se suele hacer en la miel es la adicción de azúcares refinados para conseguir un mayor volumen de miel⁵². O directamente la sustitución de la miel por azúcares, se trataría de un fraude en materia de identidad, cuando se sustituye la miel, en su totalidad o en parte, por un suce-

50 En la STS 962/1981 se dicta en relación al recurso de una sanción de multa de un millón de pesetas y el cierre del establecimiento por un periodo de tres meses como consecuencia de la práctica fraudulenta en determinadas marcas de miel envasadas por un productor en las que se había detectado exceso de humedad, reacción positiva de identificación de melazas o adulteración con dextrinas extrañas, según los casos, que evidencian el fraude en la calidad del producto, constituyendo dichos hechos una conducta comercial transgresora de la disciplina del mercado, prevista como infracción administrativa.

51 McNeil se hace eco de las palabras de Vaughn Bryant, director del Laboratorio de Investigación en Palinología de la Universidad de Texas A&M y uno de los expertos más reconocidos en polen, es conocido por un estudio donde evaluó numerosas marcas de miel en los Estados Unidos observando que más de dos tercios de la miel ofertada no contenía restos de polen y llegó a la conclusión de que *una miel que no contenga polen en su composición no se puede considerar miel ya que pierde todas las propiedades nutritivas y saludables*, por lo que afirma que la misión debe ser recuperar un correcto etiquetaje de la miel, *la gente quiere la verdad en el etiquetado de la miel* M.E.A. MCNEIL, “Vaughn Bryant, Honey Sleuth”, *Bee Culture Magazine*, October 2012.

52 Destaquemos un fraude muy común que se realizaba a principios del siglo XX que consistía en la mezcla de glucosa y miel de abejas, esta última en proporción inferior al 30%, y que se denominaba comúnmente como *miel suiza* según la ENCICLOPEDIA UNIVERSAL ILUSTRADA ESPASA, Op. Cit., Tomo 35, pp. 74

dáneo⁵³, siempre de peor calidad y de menor coste como puede ser el agua con azúcar o la glucomiel⁵⁴.

Durante la fase de etiquetado y distribución de la miel también nos podemos encontrar con diferentes tipos de fraudes. El fraude en el etiquetado de la miel es uno de los más comunes⁵⁵, y donde más deberían de incidir en su erradicación las Administraciones Públicas. Uno de ellos, muy común, consiste en envasar menos cantidad de la que muestra la etiqueta. Así como envasar un determinado tipo de miel y etiquetarla como otro, de tal forma que la calidad de la miel percibida por el consumidor no es la que realmente dicho productor de miel le está ofreciendo, ya sea de tipo nutricional o simplemente sensorial⁵⁶. Por ejemplo, cuando se importa miel, clandestinamente o no, de otros lugares y se vende como si fuera de una determinada región o país. Este fraude es aún más grave cuando se trata de mieles con sellos de calidad diferenciada.

Otro fraude consiste en vender miel monofloral, la que proviene mayoritariamente de una única especie vegetal y que por tanto tiene una serie de características organolépticas e incluso terapéuticas muy definidas, cuando en

53 La STS 1024/1981 trata sobre un recurso por una presunta adulteración de *Turrón de yema*, donde en su etiquetado se incluía la miel y sin embargo, no contener miel (contenido bajo de azúcares reductores y contener harina, componente que no le corresponde a la formula declarada y contener colorante artificial), declarando la gravedad de dicha adulteración, al fabricar y vender como “turrón de yema extra”, un producto que ni siquiera era Turrón sino un simple dulce local a base de harina, sin rastro de miel alguna.

54 Este es un tema de gran actualidad, destacaremos la noticia surgida en el diario El Faro de Ceuta del pasado 10 de abril de 2018 con su titular *Encuentran en Tetuán un laboratorio clandestino de miel falsificada con etiquetas de marca española*, donde se estaba envasando bajo etiquetas falsas de una conocida marca española de miel junto al hecho de estar envasando un sucedáneo de miel a base de mezclas de diferentes productos químicos y azúcares.

55 Ejemplos de persecución de este tipo de fraudes podemos encontrar en numerosos países, destacaremos las disposiciones que en 2017 la Administración Nacional de Medicamentos, Alimentos y Tecnología Médica de Argentina (ANMAT) estableció con la prohibición del uso y comercialización de determinadas marcas de miel, como la Disposición 2506/207, la ANMAT que prohibiría la comercialización de “Miel Artesanal” de la marca El Pana por carecer de *autorizaciones de establecimiento y de producto y estar falsamente rotulado al consignar números de registros que no le corresponden, resultando ser un producto ilegal*, o la Disposición 2505/2017 con la prohibición del producto “Alimento a base de miel y jarabe de maíz”, de la marca Las Marías ya que en el envase se declara en forma incorrecta e incompleta la información nutricional *utilizando vocablos e ilustraciones que inducen al error, equivoco, confusión o engaño al consumidor en relación con la verdadera naturaleza del producto*.

56 Destacaremos la reciente noticia de Agroinformación de diciembre de 2017 donde se da cuenta de la detención de una persona que falsificaba el etiquetado de tarros de miel al que se le imputó un delito contra la propiedad intelectual y falsedad documental, cometido al falsificar etiquetas de tarros de miel para la venta al público.

realidad es una mezcla de diferentes flores, miel multifloral, con el objetivo de conseguir un precio de venta superior en el mercado. Para poder determinar una miel como monofloral se debería hacer para cada muestra un análisis polínico⁵⁷.

En la actualidad el fraude en la miel se realiza cada vez con técnicas instrumentales más sofisticadas que impiden que se pueda detectar a través de simples análisis químicos, por lo que es una necesidad seguir invirtiendo en la búsqueda de métodos analíticos con los que descubrir este tipo de fraudes.

X. EL FRAUDE EN EL COMERCIO DE LA MIEL

Desde finales del siglo XX hemos experimentado un aumento espectacular del comercio mundial de alimentos como consecuencia del proceso de globalización en que nos encontramos inmersos, con un constante incremento en la demanda de alimentos de todo tipo por parte de las sociedades occidentales, que se ha extendido al resto de países, contribuyendo a reducir la malnutrición mundial y los niveles de mortalidad, como consecuencia de los imparable avances tecnológicos que se han producido en el área de procesamiento, empaque y transporte de alimentos.

En este nuevo escenario resulta evidente que el principal motivo por el que se debe regular y vigilar el comercio internacional de alimentos debe ser la inocuidad y la calidad de los mismos.

El conocimiento que tenemos de la existencia de técnicas de producción de miel para consumo humano se remonta a más de 8.000 años⁵⁸, y si además tenemos en cuenta sus características de conservación, es fácil intuir que ha sido un producto fácil de transportar y por tanto de comercializar a lugares lejanos.

La miel y sus derivados no es un alimento que se encuentre ajeno a esta nueva situación de globalización de los mercados, donde gran parte de los productos agroalimentarios con alta volatilidad en los precios son controlados y almacenados por grandes grupos comerciales internacionales a la espera de la formalización de transacciones donde se garanticen grandes beneficios. Al-

57 Para realizar un análisis polínico deberemos determinar en primer lugar los granos de polen observados y posteriormente proceder a su recuento, teniendo en cuenta que para su validez el número de pólenes deberá ser superior a 500.

58 El antecedente más antiguo de obtención de miel de abejas se obtuvo en 1924 cuando se encontró en la cueva de Bicorp, 6.000 a.C. en España, una figura humana recolectando miel, así como el hallazgo en Egipto del uso de colmenas y la cosecha de miel en el año 2.400 A.C. E. CRANE, *A book of honey*, Oxford University Press, Oxford, 1980. Encontrándose la primera referencia escrita sobre la miel el año 2.100 a.C. en una tablilla Sumeriana según ULLOA et al., Op. cit., pp 12.

gunos autores van más allá al analizar el fraude en los productos alimenticios y afirmar *la tendencia de los últimos años, al observarse mayor interés del crimen organizado por ampliar sus actividades a mercancías hasta ahora ajenas -por su estrecho margen económico y su condición de “commodity”- a la falsificación o adulteración*⁵⁹.

A diferencia de otros productos, el comercio mundial se reduce todavía más a unos pocos países, entre los que destaca China, que es la que marca el precio de la miel en el mercado internacional. El problema no tendría por qué ser extremadamente relevante si la miel que proviniera de China fuera de calidad similar a la europea, pero aquí surgen las grandes dudas del sector, pues teniendo en cuenta que la mayoría de los países productores de miel han tenido una reducción del 40% en sus producciones, fruto de las nuevas amenazas que se ciernen sobre este sector como son el cambio climático y la introducción de nuevas plagas y enfermedades en la Apicultura⁶⁰, China ha seguido manteniendo su producción en las mismas cotas, más de 400.000 toneladas, lo que hace pensar que los controles de calidad de la miel china no pueden ser los mismos que se aplican en Europa, desde prácticas de adulteración de adicciones de agua y azúcar hasta tener una mayor probabilidad estas mieles chinas de contener trazas de antibióticos, pesticidas y herbicidas, y por tanto de partidas contaminadas. Lo que a su vez obliga a la práctica del calentamiento y filtrado de estas *mieles* para hacerlas aptas al consumo, pero al mismo tiempo destruyendo el polen que de por sí debe contener la miel y de este modo la posibilidad de saber de manera fehaciente su origen.

Esta situación ha generado una gran polémica en el sector apícola, no sólo español sino también europeo, pues si bien la calidad de la miel china es claramente inferior a la española⁶¹, sin embargo el precio al que se adquiere en España para su envasado es imposible que se pueda llegar a alcanzar por parte de los apicultores españoles. Como ya se ha comentado el precio de la miel china en España alcanza menos de 1,5 euros el kilogramo, frente a unos costes de producción de miel en España que no baja de los 3,5 euros el kilogramo.

59 Véase N. BOULLOSA, “Alimentos: cómo sortear el fraude en etiquetado y condimentos”, *Fair Companies*, 2016, Disponible en <https://faircompanies.com/articles/alimentos-como-sortear-el-fraude-en-etiquetado-y-condimentos/>

60 Fundamentalmente la introducción de la varroa como consecuencia del ácaro *Varroa destructor*, el *nosema* y nuevas plagas como la avispa asiática *Vespa velutina*.

61 Según ÁNGEL DÍAZ, responsable del sector apícola de la Coordinadora de Organizaciones de Agricultores y Ganaderos *una parte de la miel procedente de China no cumple los estándares de calidad y seguridad alimentaria por el uso de antibióticos e insecticidas prohibidos en la UE, lo que supone ya una competencia desleal* además del fraude que se comete cuando afirma que *otra parte de lo que se importa como miel en realidad es un jarabe de arroz, sometido posteriormente a un proceso industrial que podemos demostrar*. En V. MATÉ, Op. cit.

Y este dato es relevante, pues hay que tener en cuenta la regla básica de que las prácticas que no son económicas no son sostenibles a largo plazo, por la competencia con otras actividades económicas por el uso de la tierra, la mano de obra y el capital⁶², lo que conlleva medidas decididas y enérgicas en el marco jurídico de este sector, sin olvidar además que la base de la apicultura son las abejas, el polinizador más extendido ypreciado, por lo que se tendría que tener en cuenta a la hora de legislar, la legislación en materia agraria ha de tener en cuenta *las repercusiones en la flora y en la fauna, por lo que se hace preciso introducir nuevos instrumentos jurídicos para salvaguardar la biodiversidad*⁶³, así como también se establece en la Declaración de Roma sobre la Seguridad Alimentaria Mundial la necesidad de *fortalecer las actividades normativas y de control en los sectores de la salud y la seguridad de las personas, los animales y las plantas para conseguir la calidad e inocuidad de los suministros alimentarios*.

Que un alto porcentaje de la miel que se consume en Europa⁶⁴ es falsa, o simplemente no es miel, es un hecho evidente que corroboran las continuas alertas sobre entrada de miel falsa en Europa y que se puede comprobar por la Resolución del Parlamento Europeo, de 1 de marzo de 2018, sobre las perspectivas y desafíos para el sector apícola de la Unión (2017/2115(INI)) donde se determina como el Centro Común de Investigación de la Unión Europea analizó muestras de miel de sus Estados miembros y concluyó, entre otras cosas, que *un 20 % las muestras de miel tomadas en las fronteras exteriores de la Unión y en las instalaciones de los importadores no cumplían los criterios de composición o los procedimientos de producción de la miel establecidos en la Directiva relativa a la miel (2001/110/CE) y que un 14 % de las muestras contenían azúcar añadido*, y a pesar de ello continua llegando a nuestras fronteras miel falsa y adulterada. Y que todo ello provoca un desequilibrio en el mercado de la miel en Europa fruto de la importación en grandes cantidades de

62 Véase C.G. HERNÁNDEZ DÍAZ-AMBRONA y J.C. MICO DÍAZ, “Agricultura, alimentación y formación”. En J.C. Micó Díaz (Coord.) *La transformación industrial de la producción agropecuaria*, Secretaría General Técnica del Ministerio de Educación y Ciencia, Madrid, 2004

63 Como bien indica A. SÁNCHEZ HERNÁNDEZ, “La producción agraria y la biodiversidad en la normativa agraria de la comunidad autónoma de La Rioja” *REDUR*, nº 1, 2003, pp. 179 a 204.

64 Aunque este hecho no habría que referirlo solamente a Europa, sino que se da a escala global. Un ejemplo lo podemos encontrar en un pequeño país como Honduras, donde según un estudio sobre la venta de miel en la capital de este país, el 50% de las mismas no se les podía considerar como miel pura. F.E. LINO LAZO, “Estudio de la calidad de la miel de abeja *Apis mellifera* L. comercializada en Tegucigalpa”, Ed. Zamorano, Honduras, Tegucigalpa, 2002, Disponible en <https://bdigital.zamorano.edu/bitstream/11036/1524/1/AGI-2002-T021.pdf>

miel adulterada a bajo coste, en los apicultores de España, así como del resto de países productores europeos, los precios de adquisición de la miel a finales de 2016 hubiesen caído a la mitad de los precios de 2014, lo que agrava la situación ya de por sí precaria de los apicultores de nuestro país.

Desde el Parlamento Europeo se exhorta a los Estados miembros y la Comisión que garanticen que la miel y otros productos apícolas importados cumplan plenamente con los exigentes estándares de calidad de la Unión, y luchen de este modo contra los productores de miel de terceros países que recurren a medios deshonestos y los envasadores y comerciantes de la Unión que mezclan deliberadamente miel importada adulterada con miel de la Unión, así como que se refuerce el requisito de la trazabilidad de la miel.

XI. EL ETIQUETADO DE LA MIEL O EL FRAUDE ENCUBIERTO

En todos los productos que se disponen para la venta al público es imprescindible contar con la garantía de un correcto etiquetado que haga más transparente el mercado. En el caso de los alimentos, el correcto etiquetado, con una información clara y precisa, es la base para el control del fraude.

Aunque esta información que nos puede ofrecer la etiqueta es muy importante para su elección por parte de los consumidores, en gran parte de los casos, el precio continúa siendo un factor importante para que los consumidores se decidan en la compra de un determinado alimento, aunque se constata que existe una creciente preocupación e interés por parte de los mismos por obtener información fiable acerca de los métodos productivos y características de los alimentos que se consumen⁶⁵.

Antes de abordar este epígrafe debemos aclarar que en nuestro marco jurídico prevalece el objetivo de *imponer a los poderes públicos la obligación directa de proteger la salud, mediante la organización y tutela de la sanidad pública y el establecimiento de medidas preventivas y las prestaciones y servicios necesarios*⁶⁶ frente a cualquier tipo de controversia de tipo comercial.

65 Véase R. HOFFMAN, “Country of Origin – A Consumer Perception Perspective of Fresh Meat”, *British Food Journal*, 102, 2000, pp. 211 a 229

66 Interesante el trabajo que realizó haciendo referencia a la STC 13/1989, de 26 de enero, por la que el Tribunal consideró preponderante el título de higiene y seguridad alimentaria frente al de comercio interior invocado por la Generalitat de Cataluña al interponer un conflicto de competencia frente al Real Decreto 381/1984, de 24 de enero, sobre Reglamentación Técnico-Sanitaria del Comercio Minorista de Alimentación M. RODRÍGUEZ FONT, *Régimen jurídico de la seguridad alimentaria. De la policía administrativa a la gestión de riesgos*, Tesis doctoral inédita, Gerona, 2006

Esta situación ya se contempla en la Resolución del Parlamento Europeo, de 1 de marzo de 2018, sobre las perspectivas y desafíos para el sector apícola de la Unión (2017/2115(INI)) donde se especifica que si bien el artículo 2, apartado 4, letra a), párrafo segundo de la Directiva sobre la miel, en su versión modificada por la Directiva 2014/63/UE, dispone que, cuando la miel procede de más de un Estado miembro o de un tercer país, la mención obligatoria de los países de origen puede sustituirse por una de las siguientes, según proceda: «mezcla de mieles de la UE», «mezcla de mieles no procedentes de la UE» o «mezcla de mieles procedentes de la UE y de mieles no procedentes de la UE»; considera que la mención «mezcla de mieles procedentes de la UE y de mieles no procedentes de la UE» *ya no es lo bastante informativa para el consumidor*, pues en la actualidad *numerosos envasadores y comerciantes de miel abusan de estas indicaciones para ocultar el verdadero país de origen*.

Si las Administraciones Públicas se tomaran como una medida prioritaria la implantación real de la *trazabilidad* de la miel⁶⁷, el consumidor final podría tener un conocimiento exacto del recorrido de la miel que está consumiendo desde su origen hasta su mesa. Pues si bien a nivel nacional se trata de implantar, en el caso del control de las mercancías transnacionales, y en especial de la miel, es mucho más difícil, sobre todo si tenemos en cuenta que las técnicas que se utilizan para la adulteración de la miel, así como del resto de productos alimenticios, son cada vez más sofisticadas⁶⁸, por no decir la complejidad que se alcanza cuando intervienen distintos mercados y normativas diversas, lo que impide una lucha eficaz contra el fraude alimentario.

La trazabilidad de la miel debe basarse en unos registros escritos donde se describan los productos con los que se provee la explotación apícola y la industria envasadora siendo un sistema de control donde quede constancia clara y precisa de los cuatro principales procesos que sufre la miel desde los apiarios hasta que es adquirida por el consumidor, es decir, en la producción, durante la extracción, en el proceso de envasado y en la distribución/comercialización de la miel. De tal forma que el consumidor sea capaz de tener toda la información disponible en el momento de la compra para poder realizar su elección de una forma veraz y consciente.

67 Según el Reglamento n° 178/2002 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 28 de enero de 2002, la trazabilidad es *la posibilidad de encontrar y seguir el rastro, a través de todas las etapas de producción, transformación y distribución, de un alimento, un pienso, un animal destinado a la producción de alimentos o una sustancia destinados a ser incorporados en alimentos o piensos o con probabilidad de serlo*. La norma UNE 66.901-92 define trazabilidad como *la capacidad para reconstruir el historial de la utilización o la localización de un artículo o producto mediante una identificación registrada*.

68 Véase N. WHITTLE, "The fight against food fraud", *Financial Times*, 2016, Disponible en <https://www.ft.com/content/42985f40-f148-11e5-aff5-19b4e253664a?siteedition=intl>

Se puede concluir que la legislación comunitaria, que permite la mezcla de mieles, deja una amplia libertad a cada país para etiquetar la miel. Aunque un derecho reconocido de los consumidores es tener acceso a una información clara y precisa de los alimentos para que puedan escoger libremente aquellos que estimen libremente, por lo que el etiquetado debe ser fácil de entender, donde se describa claramente información del alimento, de sus posibles aditivos o ingredientes, de su origen geográfico, declaraciones nutricionales y los posibles tratamientos conservantes que hubiera tenido.

El Reglamento (CE) No 178/2002 del Parlamento europeo y del Consejo de 28 de enero de 2002 recoge un apartado dedicado a la prevención del fraude en el etiquetaje, en concreto el artículo 14 dedicado a los requisitos de la calidad alimentaria establece que *a la hora de determinar si un alimento no es seguro, deberá tenerse en cuenta (...) la información ofrecida al consumidor, incluida la que figura en la etiqueta, u otros datos a los que el consumidor tiene por lo general acceso, sobre la prevención de determinados efectos perjudiciales para la salud que se derivan de un determinado alimento o categoría de alimentos*. Y en la misma línea, el Informe sobre la crisis alimentaria, los fraudes en la cadena alimentaria y el control al respecto (2013/2091(INI)) de la Comisión de Medio Ambiente, Salud Pública y Seguridad Alimentaria, reconoce la importancia de un *etiquetado claro y transparente entre empresas y de las empresas hacia el consumidor* y pide a la Comisión que revise la legislación alimentaria de la UE en este ámbito a fin de reducir el riesgo de fraude alimentario.

En España la legislación aplicable para el etiquetado de la miel se divide en dos partes: obligatoria y facultativa. La primera se rige por:

- Real Decreto 1334/1999, de 31 de julio, por el que se aprueba la Norma General de etiquetado, presentación y publicidad de los productos alimenticios. Y sus modificaciones: Real Decreto 238/2000, de 18 de febrero. Real Decreto 1324/2002, de 13 de diciembre. Real Decreto 2220/2004, de 26 de noviembre. Real Decreto 892/2005, de 22 de julio. Real Decreto 36/2008, de 18 de enero. Real Decreto 1245/2008, de 18 de julio. Real Decreto 890/2011, de 24 de junio.
- Real Decreto 1049/2003, de 1 de agosto, por el que se aprueba la norma de calidad relativa a la miel. Y su modificación Real Decreto 473/2015, de 12 de junio
- Real Decreto 1808/1991, de 13 de diciembre, por el que se regulan las menciones o marcas que permiten identificar el lote al que pertenece un producto alimenticio.
- Reglamento (UE) 1169/2011, de 25 de octubre de 2011, sobre la información alimentaria facilitada al consumidor. (Reglamento aplicable a

partir del 13 de diciembre de 2014, salvo el artículo 9, apartado 1, letra l), que es aplicable a partir del 13 de diciembre de 2016 y la parte B del anexo VI, que es aplicable a partir del 1 de enero de 2014)

- Mientras que la facultativa se rige por los siguientes decretos:
- Real Decreto 930/1992, de 17 de julio, por el que se aprueba la norma de etiquetado sobre propiedades nutritivas de los productos alimenticios. Y sus modificaciones: Real Decreto 2180/2004, de 12 de noviembre. Real Decreto 1669/2009, de 6 de noviembre.
- Reglamento (CE) 1924/2006, de 20 de diciembre, relativo a las declaraciones nutricionales y de propiedades saludables en los alimentos. Y sus modificaciones: Reglamento (CE) 107/2008, de 15 de enero. Reglamento (CE) 109/2008, de 15 de enero. Reglamento (UE) 116/2010, de 9 de febrero

El sentir generalizado del sector es que la legislación actual no acaba de responder a las necesidades existentes, principalmente en materia de etiquetado del producto, en cuanto al origen de la miel. Esta laxitud a la hora de etiquetar la miel en España⁶⁹ no ocurre en otros países de la Unión Europea, como Polonia o Italia, donde los envasadores tienen la obligación de especificar si la miel procede de productores nacionales o extranjeros, e incluso de los países que componen la mezcla, con lo que se consigue un doble objetivo, por un lado hacer más transparente el mercado de la miel para los consumidores y por otro proteger a los productores locales que apuestan por vender en su propio país.

Ante esta situación, incluso desde las Instituciones comunitarias se pide un cambio en la normativa del etiquetado, como se constata con la Resolución del Parlamento Europeo, de 1 de marzo de 2018, sobre las perspectivas y desafíos para el sector apícola de la Unión (2017/2115(INI)) donde se apoya que los Estados miembros establezcan una obligación de *indicar el lugar de origen de la miel para las mieles y otros productos de la apicultura* similar a la que existe para los productos cárnicos y lácteos.

XII. ESTADO ACTUAL Y NUEVAS TÉCNICAS ANALÍTICAS EN LA LUCHA CONTRA EL FRAUDE DE LA MIEL

Existe una apuesta decidida desde las Instituciones Europeas en la búsqueda de nuevas técnica analíticas en la lucha contra el fraude en la miel, como lo atestigua la Resolución del Parlamento Europeo, de 1 de marzo de 2018, sobre

⁶⁹ Salvo el caso de algunas mieles de calidad diferenciada, por ejemplo, las adscritas a las Reservas de la Biosfera o a Denominaciones de Origen protegida, es infrecuente encontrar mieles que sean producidas y envasadas totalmente en España.

las perspectivas y desafíos para el sector apícola de la Unión (2017/2115(INI)) donde se pide a la Comisión que, con miras a la detección de casos de miel adulterada, desarrolle procedimientos eficaces de análisis de laboratorio, como las pruebas de resonancia magnética nuclear, que detectan péptidos propios de las abejas y otros marcadores específicos de estas, y pide a los Estados miembros que impongan sanciones más rigurosas a los infractores, que recurra también a laboratorios privados reconocidos a escala internacional, como el francés EUROFINs o el alemán QSI, para efectuar los exámenes más sofisticados y que elabore una base de datos oficial de mieles, en la que se clasifique la miel según su origen sobre la base de un método común de análisis.

Debido a los avances de la técnica, las prácticas fraudulentas sólo se pueden atajar con una iniciativa legislativa, adecuada y eficaz, así como con la utilización de métodos innovadores de análisis de alimentos, con técnicas que van desde las más básicas hasta la moderna espectroscopia de infrarrojos, la espectrometría de masas y la reacción de transferencia protónica, con técnicas analíticas basadas en la detección molecular con las que poder evaluar no solo la seguridad y calidad de los alimentos, sino también la *trazabilidad de la cadena alimentaria*, consiguiendo la detección precoz de todo tipo de adulteraciones y fraudes⁷⁰.

Existen una serie de técnicas analíticas en la investigación del fraude en la miel que se basan en el Método oficial AOAC 978.17 que permite detectar adulteraciones de miel por la adición de azúcar C4, de tal forma que cuando se alcanza un porcentaje superior al 23,5% ya se considera que la miel es sospechosa de haber sido adulterada, así como por el Método oficial AOAC 991.41 donde se compara la relación isotópica del carbón de la proteína y el de la miel con un límite LD del 7%.

Los métodos basados en la determinación de DNA requieren las secuencias genéticas de ADN/aRNA y el uso de costosos consumibles tales como cebadores (primers) para la reacción en cadena polimerasa (PCR). Esta técnica además tiene un alto coste tanto temporal como económico. Finalmente, otras técnicas como la determinación de la actividad enzimática de beta-fructofuranosidasa, actividad enzimática beta/gama-amilaza, detección de colorantes (E150d), detección de enzimas termo-resistentes, marcadores específicos de jarabe de arroz (SM-R), marcadores trazas de jarabe de arroz (TM-R), o la detección de oligosacáridos ajenos a la miel, son una valiosa ayuda, pero estas técnicas por si solas ninguna es concluyente sobre la identificación de adulteraciones, principalmente relacionados con el agregado de distintos tipos de jarabes.

70 Véase el trabajo de C. RICO y J.O. CÁCERES, *Adulteración de Miel: Estado Actual y nuevas técnicas de Análisis*, 2017, Disponible en <https://apiscam.org/blog/wp-content/uploads/2017/10/Adulteraci%C3%B3n-de-la-Miel-Estado-Actual-y-Nuevas-T%C3%A9cnicas-de-An%C3%A1lisis-16-05-17.pdf>

Los diferentes tipos de análisis para verificar adulteraciones en la miel es un aspecto muy importante en la verificación de la autenticidad de la miel comercializada y por tanto poder satisfacer las expectativas en seguridad y calidad alimentaria que tienen nuestros ciudadanos.

Podemos afirmar que desde los centros de investigación se está llevando a cabo un cerco a las adulteraciones de los productos alimenticios. Un ejemplo de ello lo observamos en el Departamento de Química Analítica de la Facultad de Ciencias Químicas de la Universidad Complutense de Madrid, que ha desarrollado sendos métodos para detectar la adulteración de numerosos alimentos y actualmente también de la miel.

XIII. CONCLUSIONES

Los fraudes y adulteraciones de la miel, y por ende, de cualquier producto alimenticio, siempre es preocupante y por tanto es una necesidad que se implementen sistemas eficaces de controles de seguridad y calidad alimentaria, ya que provocan pérdida de confianza del consumidor.

Si lo que las Administraciones Públicas desean es conseguir una alimentación saludable, al menos en el sentido que la FAO entiende dicho concepto, como *aquella que aporta todos los nutrientes esenciales y la energía que cada persona necesita para mantenerse sano*, es evidente que existen numerosas lagunas jurídicas en el sector de la apicultura y la miel, sobre todo centradas en la lucha contra el fraude y una falta de legislación eficaz en su etiquetado, puerta abierta al fraude encubierto, como ponen de manifiesto las cifras del comercio nacional e internacional de miel. Se necesita una legislación más eficaz, en el etiquetado de la miel y en la trazabilidad, sobre todo en el correcto control en las importaciones de miel fuera de la Unión Europea, con un enfoque basado en análisis de riesgos y evitar un sistema de vigilancia sanitaria del mercado meramente reactivo.

El nuevo marco jurídico necesario debe ser estable y debería garantizar el establecimiento del *etiquetaje digital*, no sólo en la miel sino en el resto de productos alimenticios, pues solo de esta forma se podrá implantar de forma eficaz la trazabilidad, es decir, el seguimiento de la miel desde su producción, envasado, distribución y mercado final. Esto ya es requerido desde la propia Comisión de Medio Ambiente, Salud Pública y Seguridad Alimentaria de la Unión Europea, solicitando a la Comisión que acelere el examen, junto a las partes interesadas y los Estados miembros, del alcance y la necesidad de la introducción de sistemas de certificación electrónica en la cadena alimentaria, lo que podría reducir la probabilidad del fraude cometido mediante certificados en papel.

Es necesario que se tomen medidas eficaces en la capacitación de los consumidores para que sean capaces de tomar decisiones con conocimiento suficiente y bien fundamentado en la adquisición de la miel, por lo que deben adquirir herramientas suficientes para poder tomar este tipo de decisiones de consumo.

Por tanto, se necesita una legislación audaz con la que hacer frente a las conclusiones que el Informe sobre la crisis alimentaria, los fraudes en la cadena alimentaria y el control al respecto (2013/2091(INI)) de la Comisión de Medio Ambiente, Salud Pública y Seguridad Alimentaria, cuando afirma que *se produce generalmente cuando el posible lucro es elevado y la probabilidad de ser detenido, baja; considera insostenible que sea lucrativo cometer fraude alimentario en la UE y que la probabilidad de ser detenido sea relativamente baja*. De tal forma que la legislación no debe focalizarse solo en la seguridad de los alimentos, sino también en la *prevención del fraude, la calidad alimentaria* y el riesgo de que se induzca a error al consumidor, lo que debe convertirse en una prioridad de investigación para la seguridad alimentaria.

BIBLIOGRAFÍA

- ARRILLAGA, P.M. y LASKIBAR, X. (2006) *Setas Tóxicas e Intoxicaciones*. San Sebastián: Colección Munibe. Ed. Aranzadi Zientzia Elkartea.
- BOULLOSA, N. (2016) Alimentos: cómo sortear el fraude en etiquetado y condimentos. *Fair Companies*. Disponible en <https://faircompanies.com/articulos/alimentos-como-sortear-el-fraude-en-etiquetado-y-condimentos/>
- CAPELLUTO, M.F. (2015) Adulteración y falsificación de alimentos y los consiguientes riesgos para la salud. *Revista Iberoamericana de Derecho Ambiental y Recursos Naturales*, vol. 17.
- CHAMORRO, A. (2003) *El etiquetado ecológico: un análisis de su utilización como instrumento de marketing*. Servicio de Publicaciones Universidad de Extremadura.
- COMESAÑA RODRÍGUEZ, M., GARCÍA FALCÓN, M. S., LÓPEZ REYES, M. y SIMAL GÁNDARA, J. (2001) Bebidas enriquecidas con vitaminas antioxidantes: Aspectos legales y estudio de su etiquetado nutricional. *Journal of Food*, 3:3, pp. 173-179.
- CRANE, E. (1980) *A book of honey*. Great Britain: Oxford University Press.
- DELMORO, J. MUÑOZ, D., NADAL, V., CLEMENTZ, A. y PRANZETTI, V. (2010) El color en los alimentos: determinación de color en mieles. *Invenio* 13 (25) pp. 145-152.

- ELIKA (2013) Fraudes alimentarios. Fundación Vasca para la Seguridad Alimentaria. Disponible en <http://www.elika.eus/datos/articulos/Archivo1147/Berezi@%2026%20-%20Fraudes%20alimentarios.pdf>
- ENCICLOPEDIA UNIVERSAL ILUSTRADA ESPASA (1918) . Madrid: Ed. Espasa-Calpe
- ESCRIBANO PINTOR, S. (2010) *Los seguros agrarios. Una visión desde las Ciencias Sociales*. Madrid: Ed. Visionnet.
- ESPINOZA, T, MESA, F.R, VALENCIA, E, y QUEVEDO, R. (2015). Tipos de fraudes en carnes y productos cárnicos: una revisión. *Scientia Agropecuaria*, 6(3), pp. 223-233. <https://dx.doi.org/10.17268/sci.agropecu.2015.03.09>
- FINLEY, K. (2013) Silicon Valley And The Reinvention Of Food. *TechCrunch*. Disponible en <https://techcrunch.com/2013/05/03/silicon-valley-tries-to-reinvent-food-literally/>
- GÓMEZ DÍAZ, D. y GÓMEZ DÍAZ, M.J. (2003) Control y fraude de los alimentos un viaje por la ciudad de Almería, 1788-1940. En J.M. Martínez López (coord) *Historia de la alimentación rural y tradicional: recetario de Almería*. Almería: Instituto de Estudios Almerienses.
- GONZÁLEZ HERNÁNDEZ, E., GALLARDO PINO, C., LÓPEZ-MIRANDA, V y SANTIUSTE, Y. (2017) El derecho a la información de los consumidores de productos alimenticios y la protección de la salud. *Revista de Derecho Agrario y Alimentario*, n° 71 pp 47-84.
- HERNÁNDEZ DÍAZ-AMBRONA, C.G. y MICO DÍAZ, J.C. (2004) Agricultura, alimentación y formación. En J.C. Micó Díaz (Coord.) *La transformación industrial de la producción agropecuaria*. Madrid: Secretaría General Técnica del Ministerio de Educación y Ciencia.
- HOFFMAN, R. (2000) Country of Origin – A Consumer Perception Perspective of Fresh Meat. *British Food Journal*. 102, pp. 211-229.
- JEAN-PROST, P. (2006) *Apicultura*. Madrid: Ed. Mundiprensa.
- LINO LAZO, F.E. (2002) Estudio de la calidad de la miel de abeja *Apis mellifera* L. comercializada en Tegucigalpa, Honduras. Tegucigalpa: Zamorano. Disponible en <https://bdigital.zamorano.edu/bitstream/11036/1524/1/AGI-2002-T021.pdf>
- MCNEIL, M.E.A. (2012) Vaughn Bryant, Honey Sleuth. *Bee Culture Magazine*, October.
- MAPAMA (2006) *La agricultura, la pesca y la alimentación en España*. Madrid: Secretaría General Técnica del MAPAMA.

- MAPAMA (2016) *El sector de la miel en cifras. Principales indicadores económicos en 2015*. Madrid: Subdirección general de productos ganaderos.
- MAPAMA (2017) *El sector apícola en cifras. Principales indicadores económicos*. Madrid: Secretaría General Técnica del MAPAMA.
- MARÍN TAPIA, M.T. (2016) *El control de mercado. Avances en la detección del fraude*. El Escorial: Curso de Verano de la UCM Laboratorios de alimentos. Del dato a la acción.
- MATÉ, V. (2016) La amarga invasión de la miel china. EL PAÍS 11 de noviembre de 2016. Disponible en https://elpais.com/economia/2016/08/11/actualidad/1470913051_387434.html
- MILLÁN SALAS, F. (2017) Información alimentaria facilitada al consumidor. *Revista de Derecho Agrario y Alimentario*, n° 70 pp 131-156.
- MORÓN, C. (2001) Importancia del Codex alimentarius en la seguridad alimentaria y el comercio de alimentos. *Rev. Salud pública y nutrición Vol 2* No.3 Julio-Septiembre.
- POLLAN, M. (2009) *In Defence of Food*. London: Ed. Penguin Books.
- RICO, C y CÁCERES, J.O. (2017) *Adulteración de Miel: Estado Actual y nuevas técnicas de Análisis*. Disponible en <https://apiscam.org/blog/wp-content/uploads/2017/10/Adulteraci%C3%B3n-de-la-Miel-Estado-Actual-y-Nuevas-T%C3%A9cnicas-de-An%C3%A1lisis-16-05-17.pdf>
- RODRÍGUEZ FONT, M. (2006) *Régimen jurídico de la seguridad alimentaria. De la policía administrativa a la gestión de riesgos*. Gerona: Tesis doctoral inédita.
- SALAS J.P., ECHAVARRI J.F. y NEGUERUELA A. (1993) Influencia de la temperatura en la medida del color de la miel. *Óptica Pura y Aplicada* 26 pp. 549-557.
- SÁNCHEZ HERNÁNDEZ, A. (2003) La producción agraria y la biodiversidad en la normativa agraria de la comunidad autónoma de La Rioja. *REDUR n° 1* pp. 179-204.
- TOLÓN BECERRA, A. y LASTRA BRAVO, X. (2009) Los alimentos de calidad diferenciada. Una herramienta para el desarrollo rural sostenible. *M+A. Revista Electrónica de Medio Ambiente vol 6* pp. 45-67.
- TREGEAR, A. ARFINI, F. BELLETI, G. y MARESCOTTI, A. (2007) Regional foods and rural development: The role of product qualification. *Journal of Rural Studies* 23. pp. 12–22.
- ULLOA, J.A., MONDRAGÓN CORTEZ, P.M., RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ, R., RESÉNDIZ VÁZQUEZ, J.A. y C. ROSAS ULLOA, P. (2010) La

miel de abeja y su importancia. *Revista Fuente* Año 2, No. 4, Septiembre pp. 11-18.

UNODC (2014) Enfoque: El tráfico ilícito de mercancías falsificadas y el crimen organizado transnacional. Disponible en: https://www.unodc.org/documents/counterfeit/FocusSheet/Counterfeit_focussheet_ES_HIRES.pdf

VERONESE, R. (2016) Chris Vansteenkiste (Europol): Everything that can be produced, can be counterfeited. Every sector is touched. *Leaders League*. Disponible en <https://www.leadersleague.com/en/news/chris-vansteenkiste-europol-everything-that-can-be-produced-can-be-counterfeited-every-sector-is-touched>

WHITTLE, N. (2016) The fight against food fraud. *Financial Times*. Disponible en <https://www.ft.com/content/42985f40-f148-11e5-aff5-19b4e253664a?siteedition=intl>

BIENES COMUNALES Y TRIBUTACIÓN MUNICIPAL EN ESPAÑA. FUNDAMENTOS TEÓRICOS Y ANÁLISIS NORMATIVO

FRANCISCO GARCÍA-FRESNEDA GEA

Profesor de Derecho Financiero y Tributario
Facultad de Ciencias Económicas y Empresariales.
Universidad de Granada

RESUMEN: El presente trabajo de investigación científica tiene por objeto el estudio de la tributación municipal de los bienes comunales y de los montes vecinales en mano común. Se parte, de modo introductorio, con el estudio de los orígenes y trayectoria de la propiedad comunal. Se comenta la distinción y principales diferencias entre la comunidad romana o por cuotas y la comunidad germánica o en mano común. El análisis de los fundamentos teóricos de los bienes comunales se realiza atendiendo tanto a su concepto en las Normas españolas como a las aportaciones de los investigadores científicos. El estudio de los bienes comunales en el ámbito de la tributación municipal se centra en el Impuesto sobre Bienes Inmuebles analizando el hecho imponible y el fundamento de esta exención. El trabajo concluye con el análisis de la situación actual y las propuestas de mejora que se consideran oportunas.

PALABRAS CLAVE: Bienes comunales, comunidad romana o por cuotas, comunidad germánica o en mano común, exención, Impuesto sobre Bienes Inmuebles.

ABSTRACT: The objective of this scientific research paper is the study of the exemption of common property from IBI (tax on real property). It begins with an introduction to the prior understanding of the historical bases of communal property. For that purpose, it is particularly useful to note the distinction between Roman common ownership or by shares, and Germanic common ownership or in a 'community of hands'. The conceptual analysis of common property is carried out addressing both its concept in Spanish laws and the contributions of scientific researchers. The study of the exemption from IBI of common property is performed starting from the basis for that exemption along with its general characteristics. The paper concludes with some critical

reflections in which the current situation is analysed and various proposals for improvement are made.

KEY WORD: Common property, Roman common ownership or by shares, Germanic common ownership or in a 'community of hands', exemption, *Impuesto sobre Bienes Inmuebles* (tax on real property).

SUMARIO: I. La propiedad comunal en la historia de la humanidad. Orígenes y aspectos esenciales. II. Comunidad romana o por cuotas frente a comunidad germánica o en mano común: elementos de diferenciación. 1. Comunidad romana o por cuotas (*communio incidens*). 2. Comunidad germánica o en mano común (*Gemeinschaftszurgesamnten Hand*). III. Análisis teórico de los bienes comunales. IV. Análisis teórico de los montes vecinales en mano común. V. Los bienes comunales y los montes vecinales en mano común en el Impuesto sobre Bienes Inmuebles. 1. Los bienes comunales y los montes vecinales en mano común en el hecho imponible del impuesto sobre bienes inmuebles. 2. La exención recogida en el artículo 62.1.b) del Texto Refundido de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales. VI. Análisis crítico y propuestas de mejora.

I. LA PROPIEDAD COMUNAL EN LA HISTORIA DE LA HUMANIDAD: ORÍGENES Y ASPECTOS ESENCIALES

Desde los orígenes de la historia de la Humanidad, en el que tras las diversas especies de homínidos aparecen los primeros humanos semejantes a los que vivimos en la actualidad, han tenido lugar diferentes acontecimientos que han supuesto una transformación esencial en los modos de vida que se han ido sucediendo.

Uno de los acontecimientos fundamentales de la historia humana fue la invención o implantación de la agricultura, hace aproximadamente diez mil años. A partir de este momento nuestros antepasados empiezan a tener conciencia y a pensar en una idea que hasta entonces no había resultado tan trascendente. Nos referimos al concepto o idea de propiedad. En el larguísimo período de la Humanidad denominado *prehistoria* -pensamos que sería más correcto denominarlo tiempos pre-agrícolas o período de recolección y caza, al vivir de manera nómada y trasladarse más o menos de manera continua de unos lugares a otros-, no resultaba imprescindible tener asimilado el concepto de propiedad. Va a ser a partir de la implantación de la agricultura, una vez se fije el lugar de residencia de manera permanente en un lugar y una fuerte vinculación a la tierra, cuando la idea de propiedad empieza a resultar algo primordial en el devenir diario de los humanos que vivieron en esta época.

En los primeros momentos de inicio de la agricultura, teniendo en cuenta que el número de humanos era muy escaso en relación a los que vivimos actualmente -se estima su número entre diez y quince millones en todo el planeta- lo normal debía de ser el aprovechamiento en común de la tierra, dando paso también posteriormente a la propiedad privada. Así pudieron coexistir durante un tiempo ambas clases de propiedad. Esto tuvo lugar antes de la invención de otro de los mayores acontecimientos de la Humanidad, que fue la idea de Estado o Poder Supremo (*Symma Potestas*) sobre un territorio.

Los problemas, verdaderamente importantes, que ocasionó la propiedad comunal llegaron cuando se implantó el regadío de la tierra, en el que hacer comunes a los ríos originó una serie de conflictos que dieron lugar a un caos de muy difícil o casi imposible solución. En ese momento clave de la historia humana surgió como un medio absolutamente necesario para *poner orden ante un conflicto* de tal magnitud, la idea de un Estado o Poder Supremo (*Symma Potestas*), único modo de resolver de manera eficiente tales conflictos. Y es en ese trascendental momento cuando aparece otra nueva clase de propiedad, que va a ser clave para el desarrollo futuro de la Humanidad. Nos referimos a la propiedad del Estado, iniciándose la idea de lo que podemos llamar *estatismo*. En los orígenes del Estado se encuentran los Dioses (teocracia), que se convirtieron en los propietarios de la tierra. De este modo, los primeros Estados que inventó la Humanidad, fueron *Estados teocráticos*. En el antiguo Egipto, por ejemplo, está clase de Estado existió durante más de tres mil años.

De este modo, la *propiedad comunal* tuvo sus momentos de máximo esplendor en el período que transcurre entre la implantación de la agricultura y la invención del Estado. A partir de ahí, coexistieron tres clases de propiedades, que podemos denominar: *propiedad comunal*, *propiedad privada* y *propiedad estatal*. La propiedad comunal ha sido la gran derrotada de las tres modalidades, y hoy día, en el tiempo en el que vivimos, apenas si quedan pequeños recuerdos de una clase de propiedad que en sus orígenes fue la más importante de aquellas tres.¹

1 Como una aportación, dentro de lo que podríamos denominar *fundamentos filológicos*, y con relación a la denominación de esta clase de propiedad, para la que se han venido utilizando de modo indiferente *propiedad comunal* y *propiedad colectiva*, Rafael Altamira expone las siguientes reflexiones: «La acepción de las voces *comunal* y *colectiva*, que quieren identificarse, es muy diversa; además, proceden de distinto origen y señalan ideas que, sino contrarias, cuando menos nos son sustituibles entre sí. Con la palabra *colectiva* se quiere designar toda propiedad de *colectividades*, es decir, de grupos, alcancen o no la superior organización de personas sociales; lo cual de a la palabra una acepción demasiado extensa que no puede asimilarse a la de *comunal*. Para que exista propiedad de esta clase, es preciso, sin duda, que radique en una *colectividad* de hombres; pero no toda colectividad vive comunamente. Colectividad es el Municipio, y no obstante, puede no tener un centímetro cuadrado de tierra común. Colectividad es también una asociación por acciones, como

Una vez inventado el Estado, la *propiedad comunal* inicia su primer gran declive, pero aún continúa existiendo como un fenómeno pujante hasta prácticamente, salvando pequeños restos, su asalto y desaparición en el caso de España, que fue el proceso desamortizador que se realizó en gran medida en el siglo XIX. Desde sus orígenes la *propiedad comunal* se ha fundamentado en *Normas consuetudinarias* (no escritas).² Ya que la escritura es una invención post-estatal,

una sociedad científica o una corporación oficial, en quena está más lejos de existir que la comunidad de bienes, ni aun de vida. A lo colectivo o que es de colectividad, no puede corresponder siempre la definición jurídica de lo común: “lo que no siendo privadamente de ninguno, pertenece o se extiende a muchos, todos los cuales tienen igual derecho de servirse de ello; como bienes comunes, pastos comunes”. Nunca a los bienes *comunales* de los pueblos se les ha llamado *colectivos*; y mientras una colectividad no supone inmediatamente aquel modo económico de regirse, la voz *comunidad*, constantemente usada por los autores, lo indica desde luego sin otra aclaración. La palabra simple *común*, (*communis*), ha dado origen a una familia riquísima de derivadas, que todas expresan la misma idea, la de la *communitas* latina cuyo sentido absoluto hizo llamar a las asociaciones religiosas, *comunidades*. Decir *colectividad* es decir *muchos*, envuelve la idea de *pluralidad*; decir *comunidad* es decir *muchos*, encierra el concepto de algo que es para todos de un modo igual, de algo, en fin, que les es *común*. Vid. R. ALTAMIRA Y CREVEA: *Historia de la propiedad comunal* (1890). Reedición: *Historia de la propiedad comunal*, Instituto de Estudios de Administración Local, Madrid, 1981, págs. 60 y 61.

- 2 Sobre el tema de las *Normas consuetudinarias* existe una amplia y extensa bibliografía. En la doctrina alemana pueden consultarse, entre otros: S. BRIE: *Die Lehre von Gewohnheitsrecht. Eine historisch-dogmatische Untersuchung*, Breslau, 1899; O. BÜLOW: *Gesetz und Richteramt*, Leipzig, 1885; H. O. FREITAG: *Gewohnheitsrecht und Rechtssystem*, Berlin, 1976; G. A. GROTEFEND: *Lehrbuch des preussischen Verwaltungsrechts*, 1, 1890; J. HATSCHEK: *Lehrbuch des deutschen und preussischen Verwaltungsrechts*, P. KURTZIG, Leipzig, 1927; A. GYSIN: *Ungeschriebenes Gesetz und Rechtsordnung*, Fests. F.v. Hippel; MAYER, O.: *Deutsches Verwaltungsrecht* (1895 y 1896). Traducción francesa: *Le Droit Administratif Allemand*, 4 Tomos, 1903/1906. Traducción española: *Derecho Administrativo Alemán*, Buenos Aires, 1949; NEUKAMP, E.: *Das Gewohnheitsrecht in Theorie und Praxis des gemeinen Rechts*, Archiv für bürgerlichen Rechts, 1897; PUCHTA, G.F.: *Das Gewohnheitsrecht*, Erlangen, 2 tomos, 1828/1837. En la doctrina francesa citamos, entre otros: AMSELEK, P.: *Le rôle de la pratique dans la formation du droit; aperçus à propos du droit public français*, RPDSP, 1983; LEBRUN, R.: *La coutume. Sources, son autorité en droit privé*, París, 1932; Teboul, G.: *La coutume, source formelle de droit en droit administratif*, Reveu Droits, 1986. Dentro de la doctrina italiana, a destacar: C. E. BALOSSINI: *Consuetudini, usi, pratiche, regole del costume*, Milano, 1958; FERRARI, G.: *Introduzione ad uno studio sul diritto pubblico consuetudinario*, Milano, 1950; GIANNINI, M.S.: *Sulla consuetudine*, RIFD, 1947; Miele, G.: *Profilo della consuetudine en el sistema delle fonti di diritto interno*, Stato e Diritto, 1943; Orestano, R.: *Dietro la consuetudine*, RTDP, 1963. En la doctrina inglesa: ALLEN, C.K.: *Law in de making*, Clarendon Press, Oxford, 1939 (Traducción española de A. Ortiz García: *Las fuentes del derecho inglés*, Instituto de Estudios Políticos, Madrid, 1969); Austin, J.: *Lectures on Jurisprudence*, London, 1885. Por último, en cuanto a la doctrina española: F. DE CASTRO Y BRAVO: *Derecho Civil de España*, Casa Martín, Valladolid, 1942. Reedición: *Derecho Civil de España*, Civitas, Madrid, 1984; J. LÓPEZ HERNÁNDEZ: *Lenguaje, normas y sistema jurídico*, Tecnos, Madrid, 2012; M. MARTÍNEZ SOSPEDRA: “La costumbre como fuente de derecho parlamentario. Precedentes,

que se originó para llevar la contabilidad de los templos, esto es, la contabilidad del propio Estado. Así, el período de mayor esplendor de la *propiedad comunal* fue anterior a la invención del Estado, y en ese momento aún no existía la escritura. De este modo, la propiedad comunal a través de su fundamento en las *Normas consuetudinarias* (no escritas), representa un modo, además de la escritura, en el que se mantiene la memoria de la Humanidad.³

En el caso de España, el origen de la mayor parte de los bienes comunales, tanto actuales como los privatizados a través de las desamortizaciones del siglo XIX, hay que situarlo en el período histórico de la Reconquista, durante el cual se adjudicaron tierras para su ocupación y explotación por parte de una colectividad vecinal. Así lo expresa Guaita: La existencia de los comunales es muy antigua, aunque parece prudente no remontarlos más allá de la edad media; sus variedades son muchas; su origen, muy discutido, si bien cabe ligarlo por lo común al asentamiento de nuevos núcleos de población con motivo de la Reconquista y a cuya subsistencia contribuían de modo decisivo en aquellas economías de régimen cuasi doméstico, “cerrada”, rural y generalmente pobre; inicialmente perteneciente a los propios vecinos, al común de vecinos y se regían exclusivamente (o casi) por normas consuetudinarias.⁴

La propiedad comunal inicia otro momento de un lento declinar a partir del siglo XV. Se irá transformando en algo que germinará en el siglo XIX, al atribuirse el derecho de propiedad comunal a la *universitas municipal*. El colectivo de vecinos fue desplazado poco a poco por el Municipio. No obstante, los bienes comunales en mano común no desaparecen del todo, sino que coexisten con este nuevo fenómeno creado.

usos y prácticas parlamentarias en la doctrina del Tribunal Constitucional”, *Corts: Anuario de Derecho Parlamentario*, núm. 23, 2010; *Fuentes del derecho en el derecho español: una introducción*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2010; J. PÉREZ ROYO: *Las fuentes del Derecho*, Tecnos, Madrid, 2007. A. MARTÍNEZ LAFUENTE: “La costumbre y el Derecho Financiero”, *Civitas, Revista Española de Derecho Financiero*, núm. 39, 1983.

- 3 Acerca de las relaciones entre *Normas consuetudinarias* y memoria, puede consultarse: H. BERMAN: *La formación de la tradición jurídica en Occidente*, Fondo de Cultura Económica, México, 1996; L. BOVE: *La consuetudine in Diritto Romano*, Nápoles, 1985; M. BRETONNE: *Derecho y tiempo en la tradición europea*, Fondo de Cultura Económica, México, 1999; M. CLANCHY: «La cultura escrita, la ley y el poder del Estado», *Seminari Internacional d'Estudis sobre la Cultura Escrita*, Universitat de València, 1999; J. FENTRESS y C. WICKHAM: *Social Memory. New Perspectives on the Past*, Cambridge, 1992; P. FITZPATRICK: *The Mythology of Modern Law*, London, 1992; J. GAUDEMET: *Les institutions de l'Antiquité*, Sirey, Paris, 1967. E. LLEDÓ: *Memoria del logos*, Taurus, Madrid, 1984; *El surco del tiempo. Meditaciones sobre el mito platónico de la escritura y la memoria*, Crítica, 1992; P. MICHELI: *Derecho consuetudinario y memoria. Práctica jurídica y costumbre en Castilla y León (siglos XI-XIV)*, Dykinson, Madrid, 2012.
- 4 A. GUAITA: “Montes y Bienes Comunales”, *Revista de Derecho Administrativo y Fiscal*, núms. 25 y 26, 1970, págs. 10 y 11.

En España el último y definitivo golpe asestado contra los bienes comunales se produjo a través de las desamortizaciones realizadas durante el siglo XIX, especialmente la realizada por Pascual Madoz en el año 1855.⁵ Así, se calcula que de todo lo desamortizado el 30 por ciento pertenecía a la Iglesia, el 20 por ciento a la beneficencia y el 50 por ciento eran bienes de los Municipios (denominados de propios) y comunales. De este modo, para sanear las finanzas del Estado, se produjo lo que se podría denominar el “robo de los comunales”, que tuvo repercusiones muy negativas en la economía de subsistencia de gran parte del campesinado español. La privatización de los bienes comunales desencadenó una catástrofe ecológica en nuestro país al destruirse millones de hectáreas de arbolado autóctono, ocasionando el declive de la fertilidad de los suelos, disminución de las lluvias, desertificación y erosión. Se produjo lo que podríamos denominar un cambio climático, se perdió gran parte de la biodiversidad y aparecieron espacios casi en su totalidad desforestados.⁶

Resulta curioso y hasta sorprendente que fuera el nuevo Estado constitucional y liberal -y no el Estado absolutista y arbitrario del Antiguo Régimen que tenía un *poder ilimitado*- el que asestara uno de los mayores abusos y usurpaciones en nombre de la libertad y la Constitución contra gran parte del pueblo español, que era el perteneciente al mundo agrícola y campesino, al no reconocer la autonomía de los Municipios, negando la personalidad jurídica a los concejos abiertos, que a nivel rural y municipal venían funcionando como verdaderas instituciones democráticas.

5 La Ley de Desamortización general de 1 de mayo de 1855 disponía: «I. Se declaran en estado de venta, con arreglo a las prescripciones de la presente ley, y sin perjuicio de las cargas y servidumbres a que legítimamente estén sujetos, todos los predios rústicos y urbanos (...) pertenecientes: Al Estado; al clero; a las órdenes militares de Santiago, Alcántara, Calatrava, Montesa y San Juan de Jerusalén; a cofradías, obras pías y santuarios; al secuestro del ex infante Don Carlos; a los propios y comunes de los pueblos; a la beneficencia, a la instrucción pública y a cualesquiera otros pertenecientes a manos muertas, ya estén o no mandados vender por leyes anteriores (...). III. Se procederá a la enajenación de todos y cada uno de los bienes mandados vender por esta ley, sacando a pública licitación las fincas o sus suertes (...). IV. Los compradores de las fincas o suerte quedan obligados al pago en metálico de la suma en que se les adjudiquen (...). Aranjuez a 1º de mayo de 1855. Yo, la Reina. El Ministro de Hacienda, Pascual Madoz».

6 El proceso desamortizador en España tuvo lugar de manera discontinua, ya que fue frenado o impulsado dependiendo de la ideología política de los sucesivos gobiernos. Desde el año 1767, en el que los jesuitas fueron expulsados de España por el gobierno ilustrado durante el gobierno de Carlos III, hasta el año 1924, en el que el Ministro de Hacienda Calvo Sotelo derogó las leyes sobre la desamortización, se estima que pasaron a manos privadas alrededor de casi 20 millones de hectáreas de tierras. En este largo proceso desamortizador podemos diferenciar varias fases: a) Desamortización de Godoy (1798), ministro de Carlos IV; b) Desamortización de José I y de las Cortes de Cádiz (1811/1813); Desamortización del Trienio Liberal (1820/1823); Desamortización de Mendizábal (1836/1851); Desamortización de Madoz (1855/1924).

En la elaboración de las Constituciones españolas del siglo XIX no participó el pueblo español, a diferencia de la gran mayoría de fueros y cartas pueblas de los siglos XI a XIII, en las que sí participaron las asambleas concejiles, libres, y responsables. Además, se derogaron la mayoría de los fueros territoriales. La consecuencia sería la negación de toda forma de participación política a los hombres y mujeres de las clases populares. Ello conllevó que una gran parte del pueblo rechazara, por ejemplo, la Constitución española de 1812 y se alzara en armas contra ella, cómo la que tuvo lugar en la guerra que algunos han denominado *primera guerra civil española* (1821/1823), en la que defendían algunas libertades que tenían en ese momento y que acabaron perdiendo.⁷

De este modo, se prohibió el control popular de la economía local. El proceso continuó con la brutal desaparición de los bienes comunales y la desarticulación de los sistemas de ayuda mutua. Ello implicó condenar, en la práctica, al pueblo a la miseria material, y hasta moral podríamos decir, al fomentar el individualismo atroz, a la vez que se generalizaba el trabajo asalariado. También, el hecho de ir produciéndose de manera progresiva una expansión del Estado, hizo que la carga tributaria se elevara de manera significativa con relación a épocas anteriores. Las consecuencias fueron unos tiempos de grandes privaciones y miserias que el pueblo tuvo que sufrir, sobre todo de 1840 en adelante, al aumentar al aumentar la mortalidad, el hambre y otras diversas calamidades.⁸

7 R. GAMBRA CIUDAD: *La primera guerra civil de España, 1821-23. Historia y meditación de una lucha olvidada*, Escelicer, Madrid, 1950.

8 Consideramos de gran interés las siguientes reflexiones de Alejandro Nieto: «Si se quiere comprender la historia de España y su estructura económica y social hay que partir de estos bienes comunales sobre los que ha descansado la vida rural desde los primeros tiempos hasta nuestros días. La sociedad española ha sido siempre rural y los bienes comunales eran la garantía de la supervivencia de su población, puesto que gracias a ellos podían complementarse tanto los ingresos de la pequeña propiedad individual como los de las rentas salariales de un trabajo esporádico. En los montes comunales encontraban los pobres y menos pobres (ocioso es hablar de ricos en la población rural activa, es decir, prescindiendo de los señores) pastos para el ganado de autoconsumo, caza que añadir a su diete alimentaria, leña para calentarse, madera para edificar y pequeñas parcelas que cultivar. Gracias a ellos, en definitiva, fue posible mantener, al menos, una economía de supervivencia, que no era poco en momentos de notorias desigualdades sociales y en los que la ciudad -con su artesanado, industria, comercio y servicios- no ofrecía (hablamos, claro es, de España) una alternativa suficiente a la vida rural. La desaparición de los bienes comunales no fue la causa de la transformación social sino su efecto. El progreso tecnológico y la aparición de la economía de mercado, generalizados en el siglo XIX, implicaron inexorablemente la extinción de los bienes comunales por la sencilla razón de que éstos no producían excedentes. La desamortización liberal produjo (a diferencia de la ilustrada) un salto cualitativo en nuestro sistema económico y social, pero hubo que pagar por ello un precio elevadísimo: la proletarianización del campesinado. Si la población rural -expulsada del campo por ausencia de la renta complementaria que antes le proporcionaban los bienes

La Constitución de Cádiz de 1812 fue el inicio de lo que pretendía la Ilustración, que era el predominio de la ciudad sobre el campo, arrinconando y destruyendo a este último.⁹ El mundo rural, campesino, agrícola y ganadero se vio amenazado desde la primera Constitución española y continuado por las demás y sucesivas Constituciones, con tributos cada vez de mayor cuantía a la vez que más difíciles de pagar, y unas *Normas* en casi todo favorables a la ciudad. De este modo, las consecuencias no podían ser otras que una cultura milenaria, plena de saberes, armonía con la Naturaleza, solidaridad y ayuda mutua, convivencia estrecha, se fue derrumbando hasta su práctica desaparición en el mundo actual en el que vivimos.¹⁰

II. COMUNIDAD ROMANA O POR CUOTAS FRENTE A COMUNIDAD GERMÁNICA O EN MANO COMÚN: ELEMENTOS DE DIFERENCIACIÓN

Históricamente se han diferenciado, entre otras, dos clases de comunidad: la comunidad romana (*condominium iuris romani*) y la comunidad germánica (*condominium iuris germanici*). Su régimen de funcionamiento está basado en criterios organizativos diversos. Así, la comunidad romana o por cuotas surgió

comunales- hubiera podido emigrar a la ciudad, se hubiera formado con ella un proletariado industrial que, junto con la acumulación de capital resultante de la desamortización, hubiera facilitado el despegue económico del país, como sucedió, por ejemplo, en Francia e Inglaterra. Pero en España no fue así y, dado que la ciudad no ofrecía posibilidad de trabajo a la población rural, ésta hubo de permanecer en el campo, pero ya sin margen de supervivencia: el proletariado campesino carecía, por tanto, no sólo de propiedad (o de medios de cultivo), sino también de trabajo. Con la consecuencia de que en España -como en el Sur de Italia- se generaron unas tensiones sociales que no tenían más salidas que la emigración al extranjero, la insurgencia permanente y la guerra civil». *Vid.: Bienes Comunes de los Montes de Toledo*, Civitas, Madrid, 1991, págs. 211 y 212.

9 En este sentido, ALEJANDRO NIETO manifiesta: «En las Cortes de Cádiz se consagra legislativamente de una manera definitiva la liquidación de los bienes comunales. Aquí, como en tantos puntos, es evidente la influencia francesa. En 1812 en España, como en Francia veinte años antes, coincide una mentalidad económica de tipo individual y burgués con un momento de angustia financiera y militar. En esta situación los bienes comunales actúan de panacea milagrosa: mediante su venta se allegan fondos para mantener el ejército, y mediante su reparto se premia -sin ningún sacrificio para el Tesoro- a los militares retirados y, por lo que se refiere a los vecinos, se intenta vincularles a las nuevas ideas gracias a la complicidad que supone el regalo de unas propiedades, que un cambio de régimen puede quizá revocar. El ideal desamortizador, propio del liberalismo económico de los últimos años del siglo XVIII, encuentra, pues, en esta coyuntura un pretexto ideal para provocar las ventas y reparticiones del patrimonio comunal. *Vid. A. NIETO GARCÍA: Los bienes comunales*, Editorial Revista de Derecho Privado, Madrid, 1964, pág. 848.

10 M. DELIBES: *Un mundo que agoniza* (1979). Reedición: *Un mundo que agoniza*, Plaza & Janes, Barcelona, 1997.

como una situación transitoria o incidental (*commvnio incidens*), que admite la *actio commvni dividvndo*, mientras que la comunidad germánica o en mano común (*Gemeinschaftzugesamnten Hand*) se caracteriza por tener como referencia situaciones estables, que suelen prolongarse a lo largo del tiempo, y cuya extinción no queda a la libre disponibilidad de los comuneros.

1. Comunidad romana o por cuotas (*communio incidens*)

La comunidad romana o por cuotas (*commvnio ivris romani*) está fundamentada en los principios individualistas del Derecho Romano. De este modo, se caracteriza por otorgar un derecho autónomo a los co-titulares, del que podrán disponer libremente, en virtud de la *actio commvni dividvndo*.

Esta comunidad romana o por cuotas tiene una larga trayectoria histórica en el Derecho Romano.¹¹ Los antiguos romanos crearon diversas situaciones en las que tenía lugar la pertenencia conjunta de una misma cosa o conjunto de cosas a varios sujetos. Así, podemos citar: el *consortivm erecto non cito*, la *societas omnivm bonorvmy* la *commvnio pro indiviso*.

En los inicios del período republicano (-509/-27) surge una clase de co-titularidad denominada condominio o *commvnio pro indiviso*. Su diferencia con el anterior *consortivm erecto non cito* estribaba en que cada uno de los co-titulares carecía de la propiedad plena (*in solidvm*) sobre la totalidad de la cosa común, ni sobre la propiedad de una parte de ésta, sino que cada comunero era titular de una parte ideal (*qvota*) del derecho de propiedad sobre la totalidad de la cosa común indivisa.

Cada comunero gozaba del *ivs ad rescendi*, por medio del cual tenía el poder de expandir su derecho sobre la parte de los que renunciaban a su cuota en la comunidad. Además, disponía del *ivs prohibendi*, por el que tenía capacidad de impedir a los demás comuneros cualquier actividad sobre la cosa común utilizando el correspondiente veto. Sin olvidar, como ya sabemos, de la existencia de la *actio commvni dividvndo*, por la que podía extinguir la comunidad.

A lo largo de su trayectoria histórica, la comunidad romana o por cuotas se ha caracterizado por constituir una clase de co-titularidad que se ha regido por unos principios esencialmente individualistas, frente a los colectivistas propios de la comunidad germánica o en mano común. Sin embargo, ello no ha sido impedimento para que, en el tema de la gestión, disfrute y disposición de la cosa común, existieran unas reglas sometidas a un régimen de *unanimidad* o *mayoría*, con la finalidad principal de organizar las diversas co-titularidades mientras exista la comunidad.

11 M. SALAZAR REVUELTA: *Evolución histórico-jurídica del condominio en el Derecho romano*, Servicio de Publicaciones de la Universidad de Jaén, 2003.

Se considera que la propiedad comunal romana o por cuotas (*condominium ivuris romani*), al contrario de la comunidad germánica, constituye una organización problemática, y en consecuencia, transitoria, ya que no tienen por qué ser lazos personales los que unan a sus miembros, sino, con frecuencia, intereses patrimoniales que coinciden en un determinado tiempo. De este modo, se reconocen titularidades individuales de los condominios en cuanto a su cuota. Esta cuota representa la magnitud de la participación en el derecho común y forma parte del patrimonio del comunero. Y así podrá disponer de dicha cuota, sin necesitar el consentimiento de los demás comuneros en virtud de la *actio commvni dividundo*, que podrá ejercer con libertad.¹²

2. Comunidad germánica o en mano común (*Gemeinschaftzugesamnten Hand*)

La comunidad germánica o en mano común (*Gemeinschaftzugesamnten Hand*) tiene su origen en los usos propios de los diversos pueblos germánicos que no dieron lugar a un Derecho germánico unitario.¹³ En estos pueblos germánicos la propiedad comunal empieza siendo una comunidad de carácter tribal que lentamente se va transformando en una comunidad de carácter familiar. A través del matrimonio se generaba una situación en la que los cónyuges compartían un patrimonio en mano común, que no se disolvía tras la muerte de uno de los cónyuges, sino que se mantenía con el otro cónyuge y los hijos. Con el transcurso del tiempo, el vínculo de parentesco se sustituyó por los lazos de vecindad que les unían en la realización de sus actividades económicas, tales como pastoreo, ganadería y agricultura, y que les permitían la satisfacción de necesidades comunes.

Lo determinante es que la colectividad o grupo se convierte en el *titular del derecho existente* sobre los bienes comunes. Y, en consecuencia, le corresponderá su gestión y disfrute. Se podría hablar del principio *dominium plurimum in solidum*, frente al principio romano *divorum quidem in solidum dominium vel possessionem esse non posse*. No obstante, hay que tener en cuenta, que lo que distingue a la comunidad germánica o en mano común es que cada uno de los comuneros ostenta todos los poderes de uso y disfrute sobre la cosa en común. De ahí que, tanto los beneficios que se obtengan de la cosa en común, como

12 En el Sistema Normativo español prevalece este régimen de comunidad, y demostración de ello es que la regulación que contienen los artículos 392 a 406 del Código Civil se fundamenta en criterios tales como la administración regida por mayoría de cuotas y no de personas (artículo 398), los plenos poderes dominicales de cada co-titular sobre su respectiva cuota (artículo 399), o el poder de división de la cosa común y libre separación del comunero en cualquier momento (artículo 400).

13 *Vid., inter alia*: J. M. PÉREZ-PRENDES MUÑOZ-ARRACÓ: *Breviario de Derecho Germánico*, Servicio de Publicaciones Universidad Complutense, Madrid, 1993; H. PLANITZ: *Derecho Privado Germánico*, Bosch, Barcelona, 1957.

los daños o perjuicios que de la misma deriven, repercutirán sobre todos los comuneros en su conjunto.

La comunidad germánica o en mano común (*Gesammteigentum o Gemeinschaftsur Gesamten Hand*) se caracteriza porque en ella predomina el vínculo personal que une a los comuneros derivado de una vida en común, de una comunidad de trabajo, la ausencia de cuotas, la atribución de una gestión y disposición conjunta de bienes, la carencia de una acción divisoria que ponga fin a la comunidad, junto con la no extinción de la comunidad por fallecimiento de los comuneros, lo que implica un derecho de acrecimiento en favor de los otros. Así se da lugar a una comunidad de carácter duradero y permanente, de ahí que sea indivisible, inalienable, imprescriptible e inembargable.¹⁴

El fundamento de la ausencia de cuotas de participación se encuentra en el vínculo personal que une a los comuneros -familiar o de vecindad-, que crea una cohesión entre sus miembros, prevaleciendo el interés colectivo sobre el interés individual.¹⁵ En este sentido, el Tribunal Superior de Justicia de Cataluña en la sentencia de 11 de febrero de 1997, manifestó en su fundamento 2º, que la diferencia básica entre la comunidad romana y la comunidad germánica consiste en que: En la primera los cotitulares están relacionados entre sí por la unidad de la cosa en la que tienen una participación patrimonial: en la segunda lo que hay es un vínculo personal entre los partícipes al que se halla subordinada la relación real.

La noción de cuota, sin embargo, no está ausente del todo en la comunidad germánica, puesto que existe aunque con un alcance diferente al de la comunidad romana. Se trata de lo que podríamos denominar una *cuota de reparto*, que se llevaría a cabo en el momento de la extinción de la comunidad. De este modo, dicha *cuota de reparto* funcionará como una mera expectativa para el supuesto en el que se produjese la extinción de la comunidad al desaparecer los vínculos personales. En definitiva, mientras exista la comunidad germánica no

14 En este sentido, BOCANEGRA SIERRA expone: «Uno de los rasgos definitorios de este tipo de comunidad, por diferencia con lo que ocurre con la comunidad romana, es que el vínculo que la sustenta y liga estrechamente a sus miembros es un vínculo de carácter obligatorio y estrictamente personal, hasta el punto de poder afirmarse que la comunidad germánica o en mano común es, ciertamente, sobre todo, una comunidad personal que preexiste a la misma relación de comunidad económica, a la que genera por su propia virtud y eficacia, y de modo reflejo o secundario». *Vid.* R. BOCANEGRA SIERRA: *Los montes vecinales en mano común: naturaleza y régimen jurídico*, Instituto de Estudios de Administración Local, Madrid, 1986, pág.158.

15 En este sentido, Beltrán de Heredia señala que el derecho que se posee en la comunidad germánica «nunca significa un derecho concreto del comunero sobre una parte de los bienes de la comunidad, sino que, más exactamente, sirve para indicar la condición, posición o situación del comunero como miembro de la comunidad». *Vid.*: J. BELTRÁN DE HEREDIA: *Naturaleza jurídica de la copropiedad*, Revista de Derecho Privado, Madrid, 1953, pág. 81.

habrá una cuota exclusiva para que los comuneros puedan disponer libremente, ni una cuota por la que disfruten de una proporción de la cosa en común, ya que se realizará de forma colectiva e indeterminada.

La relación personal o familiar entre los comuneros excluirá el poder de sustituir libremente a cualquiera de ellos, mediante actos *inter vivos* o *mortis causa*, lo que evitará la existencia de cuotas negociables o disponibles. Así se evitará el que terceros extraños ocupen el lugar de un comunero, que no podrán ejercer la *actio commvni dividvndo*. Y ello como consecuencia de la idea que preside el *condominium iuris germanici*, esto es, la primacía del derecho del grupo o colectivo sobre el comunero individual.

III. ANÁLISIS TEÓRICO DE LOS BIENES COMUNALES

El artículo 132 de la Carta Magna española de 1978 dispone:

1. La ley regulará el régimen jurídico de los bienes de dominio público y de los comunales, inspirándose en los principios de inalienabilidad, imprescriptibilidad e inembargabilidad, así como en su desafectación.

2. Son bienes de dominio público estatal los que determine la ley y, en todo caso, la zona marítimo-terrestre, las playas, el mar territorial y los recursos naturales de la zona económica y la plataforma continental.

3. Por ley se regularán el Patrimonio del Estado y el Patrimonio Nacional, su administración, defensa y conservación.

La Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local en su artículo 79 establece:

1. El patrimonio de las Entidades locales está constituido por el conjunto de bienes, derechos y acciones que les pertenezcan. 2. Los bienes de las Entidades locales son de dominio público o patrimoniales.

3. Son bienes de dominio público los destinados a un uso o servicio público. Tienen la consideración de comunales aquellos cuyo aprovechamiento corresponda al común de los vecinos.

El Real Decreto 1372/1986, de 13 de junio, por el que se aprueba el Reglamento de Bienes de las Entidades Locales dispone en sus artículos 2 y 5:

Artículo 2. 1 Los bienes de las Entidades locales se clasificarán en bienes de dominio público y bienes patrimoniales. 2. Los bienes de dominio público serán de uso o servicio público. 3. Tienen la consideración de comunales aquellos bienes que siendo de dominio público, su aprovechamiento corresponde al común de los vecinos. 4. Los bienes comunales solo podrán pertenecer a los Municipios y a las Entidades locales menores.

Artículo 5. Los bienes comunales y demás bienes de dominio público son inalienables e imprescriptibles y no están sujetos a tributo alguno.¹⁶

La Ley 43/2003, de 21 de noviembre, de Montes, en los artículos 11 y siguientes clasifica los montes en relación a sus titulares, en públicos y privados.¹⁷ Los montes públicos son los que pertenece al Estado español (central, regional, provincial, municipal). Considera dentro de los bienes de dominio público, entre otros, a los montes comunales cuyos titulares son los Municipios, mientras que su aprovechamiento corresponde a todos los vecinos. El artículo 12 de la Ley 43/2003, de 21 de noviembre de Montes, establece:

Artículo 12. Montes de dominio público y montes patrimoniales. 1. Son de dominio público o demaniales e integran el dominio público forestal: a) Por razones de servicio público, los montes incluidos en el Catálogo de Montes de Utilidad Pública a la entrada en vigor de esta ley, así como los que se incluyan en él de acuerdo con el artículo 16.

16 En otros artículos del Real Decreto 1372/1986, de 13 de junio, por el que se aprueba el Reglamento de Bienes de las Entidades Locales se dispone: «Artículo 94.1. El aprovechamiento y disfrute de bienes comunales se efectuará precisamente en régimen de explotación común o cultivo colectivo. 2. Sólo cuando tal disfrute fuere impracticable se adoptará una de las formas siguientes: a) Aprovechamiento peculiar según costumbre o reglamentación local, o b) Adjudicación por lotes o suertes. 3. Si estas modalidades no resultaren posibles, se acudirá a las adjudicaciones mediante precio. Artículo 95. Cada forma de aprovechamiento se ajustará, en su detalle, a las Ordenanzas locales o normas consuetudinarias tradicionalmente observadas, o las que, cuando fuere procedente, apruebe el órgano competente de la Comunidad Autónoma, en cada caso, oído el Consejo de Estado o el órgano consultivo superior del Consejo de Gobierno de aquélla, si existiera. Artículo 96. La explotación común o cultivo colectivo implicará el disfrute general y simultáneo de los bienes por quienes ostentan en cada momento la cualidad de vecino. Artículo 97. La adjudicación por lotes o suertes se hará a los vecinos en proporción directa el número de personas de tengan a su cargo e inversa a su situación económica. Artículo 103.1. El derecho al aprovechamiento y disfrute de los bienes comunales, en cualquiera de sus modalidades, corresponderá simultáneamente a los vecinos sin distinción de sexo, estado civil o edad. Los extranjeros domiciliados en el término municipal gozarán también de estos derechos. 2. Los Ayuntamientos y Juntas vecinales que viniesen ordenando el disfrute y aprovechamiento de bienes comunales, mediante concesiones periódicas a los vecinos de suertes o cortas de madera, de acuerdo con normas consuetudinarias u Ordenanzas locales tradicionalmente observadas, podrán exigir a aquéllos, como condición previa para participar en los aprovechamientos forestales indicados, determinadas condiciones de vinculación y arraigo o de permanencia, según costumbre local, siempre que estas condiciones singulares y la cuantía máxima de las suertes o lotes sean fijadas en Ordenanzas especiales, que necesitarán para su puesta en vigor la aprobación del órgano competente de la Comunidad Autónoma, el cual la otorgará o denegará, oído el Consejo de Estado o el órgano consultivo superior del Consejo de Gobierno de aquélla, si existiera».

17 La Ley 43/2003, de 21 de noviembre, de Montes, fue modificada posteriormente por la Ley 10/2006, de 28 de abril y por la Ley 21/2015, de 20 de julio.

b) Los montes comunales, pertenecientes a las entidades locales, en tanto su aprovechamiento corresponda al común de los vecinos.

c) Aquellos otros montes que, sin reunir las características anteriores, hayan sido afectados a un uso o servicio público.

2. Son montes patrimoniales los de propiedad pública que no sean demaniales.

Por último, hacemos alusión a una resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 8 de marzo de 1950 que califica expresamente a los bienes comunales como «de remoto origen e incierta naturaleza».¹⁸

Tradicionalmente han existido tres teorías en cuanto a los posibles titulares de los bienes comunales: a) La primera teoría sostiene que los vecinos son los titulares de los bienes de manera común. Se trataría de una comunidad germánica en la que todos son los propietarios de dichos bienes; b) La segunda teoría postula que el Municipio u otra entidad estatal sería la propietaria de los bienes

18 El Tribunal Supremo en Sentencia dictada el 17 de diciembre de 1905 expresaba: «Que todos los bienes de los pueblos pueden y deben agruparse en tres clases: bienes de propios, que son aquellos que, perteneciendo al pueblo, dan algún fruto o renta en beneficio del procomún, beneficio o producto que ingresa en las arcas municipales y figura en los presupuestos, pero que nadie en particular, ningún vecino aisladamente, puede usar; otra clase, bienes comunales o de común aprovechamiento, de los cuales cada vecino de por sí puede usar o aprovecharse gratuita y libremente, cuyos productos o rentas nunca entran, por consiguiente, en el Tesoro municipal, hasta el punto de que si se utilizan de modo que produzcan rentas o recursos aplicables a los gastos municipales pierden su condición de comunes para caer en la de propios; y una tercera parte, que consiste en los bienes que, aun pertenecientes a los pueblos, no sólo los pueden usar todos y cada uno de los vecinos, sino la generalidad de las personas, que no producen ni propiamente pueden producir ningún fruto o renta, aquellos, en una palabra, que son de uso público». El origen de esta triple diferenciación la podemos encontrar, tal y como manifiesta MACEDA RUBIO: «Así pues, finalizando la Edad Media, “de la masa primitiva indiferenciada y cualitativamente homogénea de bienes del común de vecinos” se ha derivado a la existencia de tres grupos distintos que pueden caer bajo la rúbrica genérica de colectivos: los de dominio público, los bienes de propios y los bienes comunales propiamente dichos. Los bienes de propios, adquiridos en general por “apropiación excluyente de los bienes comunales en sentido propio” quedaron vinculados jurídicamente a los ayuntamientos, quienes tienen sobre ellos los derechos de propiedad, administración y uso. En los bienes comunales propiamente dichos concurren dos derechos: el del municipio, en quien recae la propiedad o titularidad, y el de aprovechamiento que disfrutaban los vecinos». *Vid.* A. MACEDA RUBIO: “Distribución espacial de las categorías de montes colectivos de Asturias”, *Eria. Revista Cuatrimestral de Geografía*, núm. 9, 1985, pág. 114. Estas tres clases de bienes: de propios, comunales y de dominio público se fueron implantando en las normas de régimen municipal. Así, se consagraron durante la República por medio de la Ley Municipal de 31 de octubre de 1935 y terminaron de consolidarse a mediados del siglo xx, en la época de Franco, a través de la Ley de Régimen Local de 24 de junio de 1955 (Decreto de 24 de junio de 1955 por el que se aprueba el texto articulado y refundido de las leyes de bases de régimen local, de 17 de julio de 1945 y de 3 de diciembre de 1953). Hay que destacar una importante modificación tras esta norma y que rige actualmente en la que los bienes comunales gozan de los privilegios de los bienes de dominio público al considerarse inembargables, inalienables e imprescriptibles.

comunales; c) La tercera teoría defiende que el Municipio sería el titular de la nuda propiedad, y los vecinos los titulares de un derecho de uso y disfrute sobre los bienes comunales (un derecho real administrativo limitado).¹⁹

En cuanto a las tres teorías que se han postulado sobre los posibles titulares de los bienes comunales, consideramos más acertada, y a la que nos adherimos, por tanto, a la tercera de ellas. Las razones y motivos son varios.

Pensamos que los bienes, además de ser estatales o privados, podrían ser de titularidad comunal. En su origen los bienes tuvieron que ser comunales, y posteriormente también privados. Sin embargo, y tras la invención del Estado, que en sus orígenes fueron los dioses -teocracia o Estado teocrático-, los titulares de la mayoría de los bienes eran el Estado o los dioses. Cuando se habla de comunismo en el que el Estado es el titular de la propiedad, consideramos que esta denominación no resulta del todo acertada, ya que los bienes no pertenecen a la comunidad, y la palabra exacta sería *estatismo*.

No obstante, para los denominados *bienes comunales*, consideramos que la opción de que la titularidad sea estatal resultaría la más conveniente en la mayoría de los aspectos de esta clase de bienes, con la salvaguarda de su constancia expresa como bienes imprescriptibles, inembargables e inalienables. Se trataría, de este modo, de bienes estatales de aprovechamiento comunal.

Alejandro Nieto considera que, de acuerdo con el régimen derogado anterior, los bienes comunales eran bienes patrimoniales por expresa declaración legal, criticada acertadamente como incongruente, ya que su régimen jurídico era típicamente demanial. Esta situación ha sido corregida en la actualidad, aunque en términos que distan mucho de ser explícitos. Así, este investigador científico señala expresamente: La Constitución, según hemos visto, no se pronuncia al respecto y hasta podría entenderse que adopta la postura contraria, habida cuenta de que yuxtapone los bienes de dominio público a los comunales, como si de dos categorías diferentes se tratase. La Ley de bases es la más clara al respecto, aunque tampoco se pronuncia en términos rotundos. No obstante, la tesis demanial puede deducirse con cierta seguridad, puesto que alude a los comunales en el mismo número del artículo 79 que se dedica al dominio público. Y, sobre todo, por la dicción literal del artículo 80.1: “Los bienes comunales y demás bienes de dominio público...” La interpretación demanialista se robustece, en cualquier caso y de manera definitiva, por el tenor del

19 COLOM PIAZUELO piensa que si bien la tercera teoría -que defiende que el Municipio es el titular de la nuda propiedad y la colectividad la titular de un derecho de uso y disfrute de los bienes comunales- es la que mejor concuerda con las definiciones de Municipio y la clasificación demanial de los comunales, no obstante, «existen reticencias a adoptarla fundamentadas principalmente en que se ha pensado que la declaración de titularidad del Ente no garantiza el mantenimiento del aprovechamiento vecinal». *Vid.: Los bienes comunales en la legislación de régimen local*, Tecnos, Madrid, 1994, págs. 35-86.

artículo 2.3 del Reglamento de Bienes, donde se declara ya, sin dejar espacio para la duda, que “tienen la consideración de comunales aquellos bienes que siendo de dominio público, su aprovechamiento corresponde al común de los vecinos”. En consecuencia, hay que entender derogado el régimen anterior al respecto y considerar que los bienes comunales son de dominio público, cuyo régimen genérico les es aplicable, sin perjuicio de las peculiaridades propias que les corresponden.²⁰

Para BOCANEGRA SIERRA los bienes comunales constituyen una figura jurídica plural, que incluye una amplia gama de bienes -en su mayor parte montes- de muy diversa terminología y regulación normativa con un especial componente consuetudinario, y que presentan las siguientes notas características: En primer lugar, lo que siempre y necesariamente hay en los comunales es la comunidad del aprovechamiento y disfrute, con independencia de que la propiedad de la cosa sea o no también común; en segundo término, el título de comunero en los aprovechamientos deriva de la condición de «vecino» de algún lugar, concepto que no debe interpretarse necesariamente siempre en el sentido técnico de vecindad administrativa, es decir, el aprovechamiento y disfrute de los comunales corresponde exclusivamente a los vecinos, a unos vecinos; en tercer término, los bienes comunales son un ejemplo de comunidad germánica o en mano común, en donde no existen cuotas o partes que puedan dividirse, lo que comporta un régimen jurídico caracterizado por la indivisibilidad y la inalienabilidad, notas exigidas por definición por su propio y singular régimen jurídico; y, por último, la existencia de una fortísima penetración del Derecho Administrativo en estas singulares formas de comunidad (germánica) de bienes. La singularidad de este tipo de bienes ha llevado consigo su constitucionalización (art. 132), y la fijación al máximo rango de sus tradicionales caracteres de inalienabilidad e imprescriptibilidad, típicos del régimen de la comunidad germánica, además de la inembargabilidad; también ha establecido la Constitución una reserva de Ley para su regulación, y especialmente, el régimen de su desafectación.²¹

Para IZARD ANAYA la esencia de los bienes comunales no es la disposición de tales bienes, sino únicamente el aprovechamiento o disfrute por parte de los miembros de la Comunidad, de modo que el derecho de participar de los aprovechamientos puede configurarse como un derecho real administrativo de goce, a la vez que pertenecen al Municipio los bienes sobre los que recae.²²

20 A. NIETO GARCÍA: “La nueva regulación de los bienes comunales”, *Revista de Estudios de la Administración Local y Autonómica*, núm. 233, 1987, pág. 13.

21 R. BOCANEGRA SIERRA: «Bien comunal», *Enciclopedia Jurídica Básica*, Tomo I, Civitas, Madrid, 1995, págs. 781-782.

22 B. IZARD ANAYA: *Las exenciones en el Impuesto sobre Bienes Inmuebles: el RDLeg 2/2004 y demás Normas de Aplicación*, Thomson-Aranzadi, Cizur Menor (Navarra), 2006, pág. 52.

RIVERO YSERN sostiene que los bienes comunales tienen su origen en los modos comunitarios de propiedad, principalmente de propiedad forestal, y que con las Normas desamortizadoras del siglo XIX, se ha mantenido en la Normas vigentes una polémica acerca de la esencia y calificación de tales bienes. Al respecto señala: La desconsideración hacia las formas de propiedad colectiva que caracterizó a nuestra legislación decimonónica permitió sostener la tesis sobre el carácter privado de estos bienes, ya fuera su titularidad de los vecinos o de los municipios, en régimen de bienes patrimoniales o propios (...). Posteriormente, la ley de régimen local de 1955 reforzó esta concepción al atribuir a los municipios la titularidad de los bienes comunales, incluidos como categoría especial de los bienes patrimoniales.²³

Tal y como manifiesta CHACÓN ORTEGA, con la legislación de ámbito municipal (Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local) tiene lugar un cambio fundamental en la consideración de los bienes comunales, que dejan de ser bienes patrimoniales para calificarse como bienes de dominio público.²⁴

Guaita ha destacado la contradicción entre la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local y el Real Decreto 1372/1986 de 13 de junio, por el que se aprueba el Reglamento de Bienes de las Entidades Locales Real Decreto -que califican a los bienes comunales como bienes de dominio público- con la Constitución española que los diferencia específicamente en su artículo 132. En consecuencia, afirma que las normas de ámbito municipal son inconstitucionales. Así manifiesta: Los bienes comunales no son bienes patrimoniales, pero tampoco de dominio público. Son, sencillamente comunales, con un régimen propio y peculiar que los distingue de aquellos dos grupos, pero deslizándose cada vez más hacia la órbita del derecho administrativo y en consecuencia con un cierto parentesco con los bienes de dominio público.²⁵

IV. ANÁLISIS TEÓRICO DE LOS MONTES VECINALES EN MANO COMÚN

La Ley de montes, de 8 de junio de 1957, sustituyó a la anterior Ley, casi centenaria -menos de siete años faltaban- que, aunque completada por multi-

23 J. L. RIVERO YSERN: *Manual de Derecho Local*, Thomson Reuters-Civitas, Madrid, 2010, pág. 35.

24 L. CHACÓN ORTEGA: *Bienes, Derechos y acciones de las Entidades Locales*, Bayer Hermanos, Barcelona, 1987, pág. 126.

25 A. GUAITA: *Derecho Administrativo. Aguas, Montes, Minas*, Civitas, Madrid, 1986, pág. 289.

tud de Decretos y Órdenes, llegó hasta esa fecha manteniendo sus principios básicos y fundamentos esenciales. Toda la inmensa experiencia de este gran lapso de tiempo transcurrido, además de los cambios y transformaciones de las circunstancias, hacían necesario promulgar una nueva Ley de montes para la regulación de la economía forestal española. Así, la Ley de 8 de junio de 1957, de montes, establecía en su Artículo 1:

Uno. La propiedad forestal puede corresponder al Estado, a las Entidades Locales, a las Entidades públicas o privadas no territoriales y a los particulares. Dos. Se entiende por terreno forestal o propiedad forestal la tierra en que vegetan especies arbóreas, arbustivas, de matorral o herbáceas, sea espontáneamente o procedan de siembra o plantación, siempre que no sean características del cultivo agrícola o fueren objeto del mismo. No obstante, se exceptúan de los comprendidos en dicho concepto los terrenos que formando parte de una finca fundamentalmente agrícola y sin estar cubiertos apreciablemente con especies arbóreas o arbustivas de carácter forestal, resultaren convenientes para atender al sostenimiento del ganado de la propia explotación agrícola y, asimismo, los prados desprovistos sensiblemente de arbolado de dicha naturaleza y las praderas situadas en las provincias del litoral cantábrico.

Tres. Bajo la denominación de montes se comprenden todos los terrenos que cumplan las condiciones que se especifican en el apartado 2 y aquellos otros que, sin reunirlos, hayan sido o sean objeto de resolución administrativa por aplicación de las Leyes que regulen esta materia y en virtud de la cual hayan quedado o queden adscritos a la finalidad de ser repoblados o transformados, por lo tanto, en terrenos forestales.

Cuatro. La presente Ley será de aplicación:

- A los terrenos incluidos en el Catálogo de Montes de Utilidad pública y a los que en lo sucesivo lo sean por aplicación de esta Ley. - A los terrenos que reúnan las características establecidas en el apartado 3 del presente artículo, tanto pertenecientes a Entidades públicas que no estén incluidas en el citado Catálogo como a los pertenecientes a particulares o Entidades privadas.²⁶

La exposición de motivos de la Ley 52/1968, de 27 de julio, sobre Montes vecinales en mano común manifiesta que la situación legal en que se encuentran los montes de distintos núcleos vecinales, no constituidos como entidades municipales, cuyo aprovechamiento corresponde a determinadas personas ligadas o no por vínculos administrativos de vecindad, existentes en varias provincias, principalmente del norte y noroeste de España, transcurre por vías de anomalía, carente de una regulación específica, que, otorgando a tales núcleos la personalidad jurídica necesaria, permita compatibilizar su aprove-

26 La Ley de 8 de junio de 1957, de Montes (BOE, número 154, de 10-06-1957), fue derogada por la Ley 43/2003, de 21 de noviembre de Montes.

chamamiento con los poderes reconocidos a la Administración, tanto a lo concerniente a la vinculación de tales montes con los Municipios en cuyo territorio se encuentran, como a las atribuciones que a la Administración Forestal del Estado español le corresponden, encaminadas a garantizar su adecuada explotación, según su importancia.

Las características específicas de estos bienes, en algunos aspectos similares a los de carácter comunal de la legislación general, imponen ciertas exigencias para asegurar su titularidad en favor de los grupos de personas que tradicionalmente los vienen utilizando y los poderes dominicales ejercidos dentro del régimen de comunidad de tipo germánico, garantizadas mediante su inscripción en el Registro de la Propiedad para evitar los abusos y usurpaciones que han ido cercenando la extensión de esta clase de propiedades forestales.²⁷

La Ley 52/1968, de 27 de julio, sobre montes vecinales en mano común, en su artículo 1 dispone:

Uno. Se regirán por las disposiciones de esta Ley los montes pertenecientes a los vecinos agrupados en parroquias, aldeas, lugares, caseríos, barrios y otros similares no constituidos formalmente en Entidades Municipales, que, con independencia de su origen, vengán aprovechándose consuetudinariamente en régimen de comunidad, exclusivamente por los integrantes de dichas agrupaciones en su calidad de miembros de las mismas; ya reciban la denominación de montes del común de los vecinos, montes vecinales, en mano común, forales u otras semejantes.

Tres. Los montes que deban quedar sujetos a esta Ley requerirán a estos efectos la previa clasificación oficial del Jurado Provincial y recibirán la denominación genérica de «montes vecinales en mano común».²⁸

27 La Sentencia de la Audiencia Territorial de A Coruña de 3 de junio de 1963, se pronuncia con estas palabras: «En Galicia existen montes llamados vecinales que, cual su nombre indica, pertenecen a todos los vecinos, cuyo origen se pierde en la noche de los tiempos, y al lado de la comunidad romana encontramos la germánica, que surgió y brotó a la vida del Derecho consuetudinariamente, reminiscencia de aquel primitivo comunismo agrario que durante siglos arraigó en algunas comarcas, en especial en lo que a los montes abertales se refiere, quizá porque al terminar la dominación musulmana, desaparecidos los antiguos dueños surgidos al calor de la parcelación de la propiedad agraria realizada entre godos y romanos, éstas no fueron ocupadas particularmente, y así pasaron a ser poseídas inmemorialmente por los vecinos».

28 DÍAZ FUENTES señala: «no todos los montes conceptuados hoy como vecinales en mano común tienen la misma datación histórica ni la misma génesis, sino que muchos no son tan remotos y fueron entrando en la categoría por varios conductos o circunstancias jurídicas, acomodando su régimen al del mancomún germánico, convertido ya en una peculiaridad foral. A tal diversidad responde la intención con que se cuidaron las sucesivas leyes de 1968, de 1980 y de 1989, de incluir en la definición de su primer artículo la salvedad: *con independencia de su origen*». Vid. A. DÍAZ FUENTES: *Montes vecinales en mano común*, Bosch, Barcelona, 1999, pág. 49.

La Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local en su artículo 83 establece: Los montes vecinales en mano común se regulan por su legislación específica.

La Ley 43/2003, de 21 de noviembre, de Montes, en los artículos 11 a 13 procede a la clasificación de los montes según diferentes criterios: montes públicos y montes privados; montes de dominio público y montes patrimoniales; montes protectores y montes con otras figuras de especial protección; y, por último, montes catalogados de utilidad pública. El artículo 11 de la Ley 43/2003, de Montes, de 21 de noviembre determina:

Artículo 11. Montes públicos y montes privados. 1. Por razón de su titularidad los montes pueden ser públicos y privados. 2. Son montes públicos los pertenecientes al Estado, a las Comunidades Autónomas, a las Entidades Locales y a otras entidades de derecho público. 3. Son montes privados los pertenecientes a personas físicas o jurídicas de derecho privado, ya sea individualmente o en régimen de copropiedad. 4. Los montes vecinales en mano común son montes privados que tienen naturaleza especial derivada de su propiedad común sin asignación de cuotas, siendo la titularidad de éstos de los vecinos que en cada momento integren el grupo comunitario de que se trate y sujetos a las limitaciones de indivisibilidad, imprescriptibilidad e inembargabilidad. Sin perjuicio de lo previsto en la Ley 55/1980, de 11 de noviembre, de Montes Vecinales en Mano Común, se les aplicará lo dispuesto para los montes privados.²⁹

Los montes vecinales en mano común están regulados por la Ley 55/1980, de 11 de diciembre.³⁰ Se trata de montes de carácter especial que, independientemente de su origen, pertenecen a agrupaciones vecinales en su calidad de grupos sociales y no como entidades administrativas. Además, son montes que vienen aprovechándose consuetudinariamente en mano común por los miembros de dichas agrupaciones en su condición de vecinos. Tienen como características a destacar que se trata de bienes individuales, inalienables, imprescriptibles e inembargables. No estando sujetos a contribución alguna de base territorial, ni a la cuota empresarial de la Seguridad Social Agraria. Los titulares dominicales, sin asignación de cuotas, serán los vecinos integrantes en cada momento del grupo comunitario de que se trate.

En los montes vecinales en mano común será la comunidad de vecinos la encargada de regular, a través de sus Estatutos, el ejercicio de los derechos de

29 El apartado 4 de la Ley 43/2003, de 21 de noviembre, de Montes fue modificado por el Artículo único. Quince, de la Ley 21/2015, de 20 de julio.

30 Hay que tener en cuenta lo establecido en la Disposición Adicional de la Ley 55/1980, de 11 de diciembre, de Montes Vecinales en mano común: «Lo establecido en la presente Ley se entiende sin perjuicio de lo que dispongan los respectivos Estatutos de Autonomía en esta materia».

los partícipes, los órganos de representación, de administración o de gestión, sus poderes y funciones, la responsabilidad de sus miembros y la impugnación de sus actos. Así como las demás cuestiones que estime oportunas respecto al monte, dentro de los límites fijados por las Leyes.

La gestión, disfrute y disposición de los montes vecinales en mano común corresponderá exclusivamente a la respectiva comunidad propietaria, la cual tendrá plena capacidad para llevar a cabo sus funciones, entre las que se incluyen el ejercicio, tanto en vía administrativa como judicial, de todas las acciones que sean necesarias para la defensa de sus intereses. Los Estatutos de la comunidad regularán la participación de sus miembros en los diversos aprovechamientos, tales como pastoreo, esquilmo y demás de percepción directa en los montes vecinales en mano común, según el criterio de la justa distribución entre todos los partícipes. Frente al régimen de comunidad romana caracterizado por el individualismo en la co-titularidad dominical sobre la cosa común, a los co-titulares del monte vecinal en mano común, esto es, al conjunto de los vecinos, les corresponde en común la propiedad del monte sin asignación de cuotas específicas.³¹

Para MARTÍN MATEO el origen de la situación presente de los montes vecinales en mano común está relacionado con el proceso de formación de los actuales Municipios, que fue impulsado con los inicios del constitucionalismo español. Según el artículo 310 de la Constitución de Cádiz de 1812 había que poner Ayuntamiento en los pueblos que no lo tuvieran y que conviniese que lo hubiere, no pudiendo dejar de haberlo en los que por sí o por su comarca lleguen a 1.000 habitantes. La Ley Municipal de 1877 situó en 2.000 la cifra mínima de población municipal. Esta política homogeneizadora ocasionó el que determinadas regiones, principalmente el noroeste de España con características singulares se desfasasen del proceso general municipalizador. En estos territorios la convivencia venía articulada en pequeños núcleos escasamente interrelacionados a los que se superpuso, sin éxito, Municipios de nuevo cuño, que no lograron romper el aislamiento e introversión comunitaria de las primigenias y elementales colectividades que comprendían. Este resultado lo favoreció no sólo una peculiar orografía, sino también el menor desarrollo del nivel de necesidades colecti-

31 En este sentido, FERNÁNDEZ LÓPEZ manifiesta: «Es decir, cada comunero no es titular de modo exclusivo de una cuota o parte del monte, ya sea ésta ideal o real, sino que la titularidad de dicho bien pertenece conjunta e indivisiblemente a la totalidad de las personas que conforman en cada momento la agrupación vecinal. En otras palabras, en las comunidades germánicas del tipo de las CMVMC el condómino no tiene un derecho singular y específico sobre la cosa común sino que es la pluralidad de vecinos la que posee un único derecho total sobre aquélla, lo que permite concluir que el monte pertenece a modo de conjunto patrimonial o *universitas iuris* a la colectividad y no a los individuos singularmente considerados». *Vid.*: R. I. FERNÁNDEZ LÓPEZ: *Régimen tributario de las Comunidades de Montes*, Iustel, Madrid, 2006, págs. 39-40.

vas, que por lo demás encontraría problemático cauce de prestación a través de Ayuntamientos comprensivos de vecindarios separados y a los que difícilmente se podría dotar de una red de servicios municipales comunes. Todo ello llevó consigo no sólo el retraso en el proceso de administrativización, sino en el mantenimiento de los bienes que estas comunidades, no fusionadas, individualmente venían detentando, ya que precisamente esta clase de propiedad ha constituido, constantemente a lo largo de la historia de la Humanidad, un destacado aglutinante en los modos de vida comunitarios de carácter rural.³²

ALEJANDRO NIETO ha puesto de relieve cómo la trayectoria que han seguido los montes vecinales en mano común de Galicia ha sido muy diferente a la que ha tenido lugar con los bienes comunales en las demás partes de España. En Galicia, el antiguo común de los vecinos no se ha sustituido por los Municipios, y continúan siendo los titulares del aprovechamiento de los montes. En

32 R. MARTÍN MATEO: “Sobre los montes vecinales”, *Revista de Estudios Agrosociales*, núm. 59, 1967, págs. 63 y 64. G. MONTERO y R. SERRADA, en cuanto a la trayectoria de la superficie forestal en España, señalan: «Los primeros datos disponibles referidos al conjunto de superficie forestal en España se remontan a mediados del siglo XIX. En 1860 la superficie forestal se situaba en 32 millones de hectáreas, extremadamente degradadas, en donde solamente se consideraban arboladas 12 millones de ellas y se estimaba que el monte alto arbolado en buenas condiciones no superaba los 6 millones de hectáreas. Entre 1860 y 1930 la superficie forestal experimentó un notable descenso (cerca del 20%, es decir, 6 millones de hectáreas) motivado por las políticas de desamortización (entre 1860 y 1900 se vendieron 5 millones de hectáreas de montes públicos) y la roturación de terreno forestal para conversión a tierra de cultivo agrícola, como consecuencia del incremento poblacional. En 1940, tras la guerra civil, España alcanzó el nivel de menor superficie forestal de su historia: 24 millones de hectáreas (8 millones menos que en 1860). De igual forma, la superficie arbolada alcanzó mínimos históricos (11,7 millones de hectáreas) de los que sólo 5 millones correspondían a monte alto y el resto correspondía a montes bajos, claros y extremadamente degradados. Entre 1940 y 1970 continuó decreciendo la superficie forestal, aunque con menor intensidad que en los años anteriores, ya que comenzaron los planes de repoblación y se estabilizó la superficie forestal en torno a 25 millones de hectáreas. Entre 1975 y 1995 se produjo un incremento de la superficie arbolada debido al masivo éxodo rural y a la intensificación de las explotaciones agrícolas, con el consiguiente abandono de terrenos agrícolas marginales y su forestación natural o planificada. Finalmente, entre 1995 y 2010 se siguió incrementando la superficie de bosque con gran aceleración fruto principalmente de las políticas de Forestación de Tierras Agrarias (PAC) y de la regeneración natural (...). Existen dos fechas importantes: 1985, cuando la superficie forestal arbolada pasa a ser mayor que la superficie forestal desarbolada; y 2005, cuando la superficie forestal arbolada supera a la superficie de cultivo agrícola. No obstante, en el análisis de la evolución de usos del suelo en España desde 1860 hasta la actualidad persiste una incógnita que no ha sido posible resolver: existen 5 millones de hectáreas clasificadas como “Otras superficies” que supuestamente incluyen terrenos urbanos, láminas de agua e improductivos. La magnitud de la cifra (10% de la superficie nacional) y su irregular evolución histórica (oscilaciones difícilmente explicables) hacen conveniente detallarla en nuestras estadísticas». *Vid.: La situación de los bosques y el sector forestal en España*, Sociedad Española de Ciencias Forestales, Lourizán (Pontevedra), 2013, págs. 13 y 14.

cambio, en el resto de España los Municipios se convirtieron en los titulares de lo que se viene denominando *bienes comunales*.³³

FERNÁNDEZ GARCÍA sostiene que es necesario diferenciar entre el régimen aplicable a los montes comunales del aplicable a los montes vecinales, ya que los primeros se consideran bienes de dominio público pertenecientes a los Municipios y cuyo aprovechamiento corresponde a sus vecinos, mientras que los montes vecinales pertenecen en mano común a los vecinos que igualmente se encargan de su gestión y disfrute.³⁴

TANDAZO RODRÍGUEZ resalta que la comunidad de montes vecinales en mano común ni se constituye ni se extingue de manera voluntaria, sino que, al contrario, se crea a partir de determinados usos y costumbres. Además, en los pocos supuestos en los que parece posible su desaparición, la intención de los legisladores ha sido la de prolongar, aunque se trate de modo transitorio, su subsistencia.³⁵

BOCANEGRA SIERRA nos da una idea del contenido y las características de lo que se viene entendiendo, en nuestro país, por montes vecinales en mano común. Así, manifiesta de modo expreso: Parece asimismo claro que en el norte y noroeste de España, y tal vez más singularmente, en Galicia, existían, y existen, buen número de montes, que, al margen de su condición inicialmente foral o de los avatares del fenómeno desamortizador, han sido sencillamente poseídos desde tiempo inmemorial de modo colectivo, en régimen de comunidad germánica, por los vecinos de un lugar o parroquia, pero entendiendo el concepto de vecino no en su acepción estrictamente administrativa, sino como un miembro integrante de un grupo social, con casa abierta; esto es, no como integrante de una colectividad administrativa sino justamente de un grupo social.³⁶

FERNÁNDEZ LÓPEZ considera que, en realidad, las comunidades de montes vecinales en mano común constituyen una clase de asociación vecinal desvinculada en su creación de cualquier acto formal de carácter convencional en el que confluyan las voluntades de los partícipes o comuneros. De este modo, no es posible dar lugar a un acto solemne, voluntario y multilateral como medio de creación de las comunidades de montes vecinales en mano común. Así, este investigador científico manifiesta expresamente: En fin, si la autonomía de la

33 A. NIETO GARCÍA: *Los bienes comunales*, Editorial de Derecho Privado, Madrid, 1964, págs. 448 y ss.

34 F. FERNÁNDEZ GARCÍA: *Los montes de titularidad privada: concepto jurídico y marco regulador*, Aranzadi, Cizur Menor (Navarra), 2004, pág. 31.

35 A. TANDAZO RODRÍGUEZ: *La fiscalidad de los bosques*, Instituto de Estudios Fiscales, Madrid, 2014, pág. 64.

36 R. BOCANEGRA SIERRA: *Los montes vecinales en mano común: naturaleza y régimen jurídico*, Instituto de Estudios de la Administración Local, Madrid, 1986, págs. 39 y 40.

voluntad no está presente en el momento de constituirse la comunidad tampoco despliega sustanciales efectos jurídicos ante una hipotética extinción o disolución de aquélla. No olvidemos que la comunidad de montes es de naturaleza germánica y que, y que en cuanto comunidad presente y futura de personas, goza de una clara vocación de permanencia en el tiempo, como lo demuestra el hecho de que la cosa común sea un bien indivisible, inalienable, imprescriptible e inembargable. Es la protección exorbitante que la ley le otorga al elemento real de la comunidad, y no la voluntad de los comuneros expresada en la Asamblea General, la que verdaderamente configura el régimen tan singular que gobierna la validez y eficacia de los actos, hechos y negocios jurídicos que directa o indirectamente giran en torno a la cosa común. En puridad, sólo circunstancias excepcionales y que, en todo caso, se localizan extramuros de la voluntad de los comuneros, como por ejemplo la expropiación forzosa de la totalidad de la superficie del monte, pueden acarrear la definitiva extinción de la comunidad vecinal.³⁷

V. LOS BIENES COMUNALES Y LOS MONTES VECINALES EN MANO COMÚN EN EL IMPUESTO SOBRE BIENES INMUEBLES

1. Los bienes comunales y los montes vecinales en mano común en el hecho imponible del Impuesto sobre Bienes Inmuebles

Aunque el IBI recae sobre inmuebles, el elemento objetivo del hecho imponible consiste en ser titular de determinados derechos reales de goce y disfrute sobre aquéllos. Para delimitar con la mayor precisión posible el ámbito objetivo de la exención establecida en el artículo 62.1.b) del Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales (TRLRHL), habrá de tenerse en cuenta el concepto y las clases de bienes inmuebles que vienen configurados en las Normas reguladoras de este tributo.³⁸

37 R. I. FERNÁNDEZ LÓPEZ: *Régimen tributario de las comunidades de montes*, Iustel, Madrid, 2006, pág. 63.

38 La Ley 39/1988, Reguladora de las Haciendas Locales calificaba, en determinados casos, como exenciones en el IBI, lo que tras la reforma por la Ley 51/2002, de 27 de diciembre, han pasado a considerarse como supuestos de no sujeción. El artículo 64 de la Ley 39/1988, de 28 de diciembre, Reguladora de las Haciendas Locales dispuso: «Gozarán de exención los siguientes bienes: a) Los que sean propiedad del Estado, de las Comunidades Autónomas o de las Entidades locales, y estén directamente afectos a la defensa nacional, seguridad ciudadana a los servicios educativos y penitenciarios; asimismo, las carreteras, los caminos, los del dominio público marítimo terrestre e hidráulico y las demás vías terrestres que sean de aprovechamiento público y gratuito. b) Los que sean de propiedad de los municipios en que estén enclavados, afectos al uso o servicio públicos, así como los

En este sentido, el artículo 61.3 del TRLRHL dispone: A los efectos de este impuesto, tendrán la consideración de bienes inmuebles rústicos, de bienes inmuebles urbanos y de bienes inmuebles de características especiales los definidos como tales en las normas reguladoras del Catastro Inmobiliario.

El Real Decreto Legislativo 1/2004, de 5 de marzo, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley del Catastro Inmobiliario, en su artículo 6.1 nos da la definición de bienes inmuebles: A los exclusivos efectos catastrales, tienen la consideración de bien inmueble la parcela o porción de suelo de una misma naturaleza, enclavada en un término municipal y cerrada por una línea poligonal que delimita, a tales efectos, el ámbito espacial del derecho de propiedad de un propietario o de varios pro indiviso y, en su caso, las construcciones emplazadas en dicho ámbito, cualquiera que sea su dueño, y con independencia de otros derechos que recaigan sobre el inmueble.

Podemos entender por bienes inmuebles tanto el terreno como las construcciones emplazadas en él. Según dispone el artículo 7.1 del Texto Refundido de la Ley del Catastro Inmobiliario, la consideración de urbano o rústico de un inmueble dependerá de la calificación del terreno. En consecuencia, a las construcciones se les aplica la misma calificación del terreno sobre el que radican. De este modo, los terrenos sobre los que se enclavan los bienes comunales y los montes vecinales en mano común no pueden calificarse de terrenos urbanos, ya que no responden a las características definitorias de tales terrenos.

Por todo ello, deducimos que los bienes comunales y los montes vecinales en mano común son bienes inmuebles rústicos, tanto en lo referente al terreno

comunales propiedad de dichos municipios y los montes vecinales en mano común (...). El artículo 61.5 del TRLRHL establece: «No están sujetos a este impuesto: a) Las carreteras, los caminos, las demás vías terrestres y los bienes del dominio público marítimo-terrestre e hidráulico, siempre que sean de aprovechamiento público y gratuito para los usuarios. b) Los siguientes bienes inmuebles propiedad de los municipios en que estén enclavados: Los de dominio público afectos a uso público. Los de dominio público afectos a un servicio público gestionado directamente por el ayuntamiento, excepto cuando se trate de inmuebles cedidos a terceros mediante contraprestación. Los bienes patrimoniales, exceptuados igualmente los cedidos a terceros mediante contraprestación». En este sentido, y con relación a los supuestos de no sujeción, Fernández López señala: «Pues bien, los vigentes supuestos de no sujeción a que nos estamos refiriendo (art. 61.5 TR-LRHL) engloban, evidentemente, a los montes de titularidad pública que, tras la promulgación de la LM, su art. 12 clasifica en dos grandes categorías: montes demaniales (montes incluidos a la entrada en vigor de dicha Ley en el Catálogo de Montes de Utilidad Pública, los montes comunales -pertenecientes a las entidades locales- en tanto su aprovechamiento corresponda al común de los vecinos, y los demás montes afectados a un uso o servicio público) y montes patrimoniales, que son todos los de propiedad pública que no sean demaniales». *Vid.: Régimen tributario de las comunidades de montes*, Iustel, Madrid, 2006, pág. 302.

como lo que concierne a las construcciones que radiquen o que en un futuro vayan a implantarse en tales terrenos.³⁹

Lo anterior nos lleva a poder enlazar el concepto de bienes inmuebles previsto en el Texto Refundido de la Ley del Catastro Inmobiliario con la exención prevista en el artículo 62.1.b) del TRLRHL aplicable a los bienes comunales y a los montes vecinales en mano común. De ahí que esta exención también sería aplicable a las construcciones emplazadas en dichos terrenos comunales o de montes vecinales en mano común.

Además, podemos reforzar la argumentación que acabamos de expresar si seguimos el criterio hermenéutico de la literalidad de la Norma e indagamos en el significado técnico de la palabra *monte*. El artículo 5 de la Ley 43/2003, de 21 de noviembre, de Montes determina:

Artículo 5.1.- A efectos de esta ley, se entiende por monte todo terreno en el que vegetan especies forestales arbóreas, arbustivas, de matorral o herbáceas, sea espontáneamente o procedan de siembra o plantación, que cumplan o puedan cumplir funciones ambientales, protectoras, productoras, culturales, paisajísticas o recreativas. Tienen también la consideración de monte:

- a) Los terrenos yermos, roquedos y arenales.
- b) Las construcciones e infraestructuras destinadas al servicio del monte en el que se ubican.
- c) Los terrenos agrícolas abandonados que cumplan las condiciones y plazos que determine la Comunidad Autónoma, y siempre que hayan adquirido signos inequívocos de su estado forestal.
- d) Todo terreno que, sin reunir las características descritas anteriormente, se adscriba a la finalidad de ser repoblado o transformado al uso forestal, de conformidad con la normativa aplicable.
- e) Los enclaves forestales en terrenos agrícolas con la superficie mínima determinada por la Comunidad Autónoma.

2.- No tienen la consideración de monte:

³⁹ En este sentido, FERNÁNDEZ LÓPEZ manifiesta: «Esta conclusión no se ve empañada por la circunstancia de que el terreno en el que se enclava un *mvmc* pueda llegar a ser urbano, por ejemplo, en el caso de que sea objeto de expropiación por la Administración para su posterior urbanización y construcción sobre el mismo de viviendas de protección oficial. En efecto, en esta hipótesis el terreno expropiado pierde la consideración de *mvmc* para pasar a ser un bien de titularidad pública afectado a un determinado uso público, dejando de ser al mismo tiempo la *cmvmc* titular dominical sobre el mismo. En consecuencia, su posible calificación como bien inmueble urbano en el supuesto planteado será simultánea o en todo caso posterior a su pérdida de condición como monte vecinal en mano común». *Vid.*: R. I. FERNÁNDEZ LÓPEZ: *Régimen tributario de las Comunidades de Montes*, Justel, Madrid, 2006, pág. 307.

a) Los terrenos dedicados al cultivo agrícola.

b) Los terrenos urbanos y aquellos otros que excluya la Comunidad Autónoma en su normativa forestal y urbanística.

De este modo, y a tenor del artículo 5.1 apartado b) de la Ley 43/2003, de 21 de noviembre, de Montes, también tienen la consideración de monte, las construcciones e infraestructuras destinadas al servicio del monte en el que se ubican. En consecuencia, las construcciones formarán parte del monte cuando se utilicen de forma directa para las funciones y objetivos no sólo forestales y ambientales, sino además aquellas otras como pastoreo, recogida de leñas, extracción de materiales de canteras, actividades de caza, realización de cultivos, que posibiliten el goce colectivo del monte vecinal por los comuneros. De ahí que las construcciones efectuadas sobre los montes vecinales en mano común, tendrán en el IBI el mismo tratamiento fiscal que el terreno, sobre el que se levantan.

Hemos de tener presente lo previsto en el artículo 7 del Texto Refundido de la Ley del Catastro Inmobiliario, al no considerar suelo urbano ni rústico aquel que integre un bien inmueble de características especiales. Estos últimos inmuebles constituyeron una importante novedad introducida por el citado texto refundido.

El artículo 8 del Texto Refundido de la Ley del Catastro Inmobiliario en su apartado primero expone que los bienes inmuebles de características especiales forman un conjunto complejo de uso especializado, integrado por el suelo, los edificios, las instalaciones y las obras de urbanización y mejora que, debido a su carácter unitario y por estar unido de modo definitivo para su funcionamiento, se configuran a efectos catastrales un único inmueble.

Entre los bienes inmuebles que se consideran de características especiales, el apartado segundo del artículo 8 del Texto Refundido de la Ley del Catastro Inmobiliario especifica los destinados a la producción de energía eléctrica. Y como manifiesta FERNÁNDEZ LÓPEZ: Pues bien, actualmente, uno de los supuestos más habituales de constitución de derechos de superficie sobre los MVMC es aquel que tiene por objeto la construcción, instalación y posterior explotación por el superficiario de parques eólicos, y en general de aerogeneradores, destinados a la producción de energía eléctrica. Es más, con el progreso y los avances técnicos actuales, también parece factible que en un futuro inmediato sea una realidad la creación de plantas de generación de energía a partir de la luz solar, mediante la instalación de grandes paneles solares fotovoltaicos.⁴⁰

Las edificaciones o instalaciones situadas sobre los montes vecinales en mano común y destinadas a la producción de energía se han de calificar, por tanto, como bienes inmuebles de características especiales a efectos del IBI.

40 R. I. FERNÁNDEZ LÓPEZ: *Régimen tributario de las comunidades de montes*, Iustel, Madrid, 2006, pág. 310.

De este modo, ya no se consideran inmuebles rústicos que es la calificación que tienen los montes vecinales en mano común sobre los que se levantan o construyen las mencionadas edificaciones o instalaciones.

El artículo 335 del Código Civil dispone: Se reputan bienes muebles los susceptibles de apropiación no comprendidos en el capítulo anterior, y en general todos los que se pueden transportar de un punto a otro sin menoscabo de la cosa inmueble a que estuvieren unidos.⁴¹

Ello implica, que habrá de tenerse en cuenta, que dependiendo del diseño tecnológico, de su operatividad más o menos autónoma por su grado de adherencia al terreno y de la configuración misma de dichos aparatos o instalaciones, no debe descartarse su exclusión de la categoría de bienes inmuebles cuando sea posible desmontarlos y trasladarlos a otro lugar sin menoscabo del bien al que estuviesen unidos, lo que, lógicamente y de ser así, conllevaría no quedar sujetos al IBI al poder ser calificados como bienes muebles.⁴²

Según lo establecido en el artículo 334 apartado tercero del Código Civil, se considera bien inmueble todo lo que esté unido a otro inmueble de manera fija, no pudiéndose separar de éste, sin ocasionar un quebrantamiento o deterioro del objeto adherido. Por tanto, en los casos en que los aparatos e instalaciones para producir energía eléctrica no se pudiesen separar del terreno sin originar deterioros en ellos, habría que calificarlos como bienes inmuebles de características especiales.

Esta situación implicaría importantes consecuencias en el ámbito tributario, puesto que los bienes inmuebles de características especiales no están exentos

41 El artículo 334 del Código Civil determina que son bienes inmuebles: «1º Las tierras, edificios, caminos y construcciones de todo género adheridas al suelo. 2º Los árboles y plantas y los frutos pendientes, mientras estuvieren unidos a la tierra o formaren parte integrante de un inmueble. 3º Todo lo que esté unido a un inmueble de una manera fija, de suerte que no pueda separarse de él sin quebrantamiento de la materia o deterioro del objeto. 4º Las estatuas, relieves, pinturas u otros objetos de uso u ornamentación, colocados en edificios o heredades por el dueño del inmueble en tal forma que revele el propósito de unirlos de un modo permanente al fundo. 5º Las máquinas, vasos, instrumentos o utensilios destinados por el propietario de la finca a la industria o explotación que se realice en un edificio o heredad, y que directamente concurren a satisfacer las necesidades de la explotación misma. 6º Los viveros de animales, palomares, colmenas, estanques de peces o criaderos análogos, cuando el propietario los haya colocado o los conserve con el propósito de mantenerlos unidos a la finca, y formando parte de ella de un modo permanente. 7º Los abonos destinados al cultivo de una heredad, que estén en las tierras donde hayan de utilizarse. 8º Las minas, canteras y escoriales, mientras su materia permanece unida al yacimiento, y las aguas vivas o estancadas. 9º Los diques y construcciones que, aun cuando sean flotantes, estén destinados por su objeto y condiciones a permanecer en un punto fijo de un río, lago o costa. 10º Las concesiones administrativas de obras públicas y las servidumbres y demás derechos reales sobre bienes inmuebles».

42 R. I. FERNÁNDEZ LÓPEZ: *Régimen tributario de las comunidades de montes*, Iustel, Madrid, 2006, pág. 311.

en el IBI, estando sujetos y obligados al pago. El sujeto pasivo y titular catastral sería el propietario de las instalaciones o construcciones sobre el terreno ajeno, titular, a su vez, del derecho real de superficie.⁴³

Los bienes inmuebles de características especiales proporcionan a los Municipios una capacidad recaudatoria muy superior a la de los bienes inmuebles rústicos y urbanos, y eso no solamente por el aumento de ingresos que se puede generar por unos valores catastrales más altos, sino además, porque los tipos de gravamen o porcentajes a aplicar también pueden ser mayores.

El Tribunal Supremo en sentencia de 15 de enero de 2007, rechazó la procedencia de plantear cuestión de inconstitucionalidad de la nueva clase de bienes inmuebles de características especiales, afirmando: El legislador, al introducir en la Ley 51/2002 la categoría cuestionada, pretende clarificar la situación catastral y tributaria de estos bienes, no pudiendo sostenerse en rigor que solo quepan dos categorías de bienes, rústicos o urbanos, cuando es evidente que, a efectos catastrales, hay bienes que no reúnen las características de los urbanos o rústicos, lo que hace viable la nueva categoría, para encuadrar en ella a los bienes singulares que detalla.⁴⁴

Además, es importante resaltar que los bienes inmuebles de características especiales proporcionan a los Municipios una mayor capacidad financiera al poder aumentar los ingresos debido a que los valores catastrales de estos inmuebles pueden ser superiores, y a que los tipos de gravamen

43 El artículo 61 apartado primero del TRLRHL dispone: «Constituye el hecho imponible del impuesto la titularidad de los siguientes derechos sobre los bienes inmuebles rústicos y urbanos y sobre los inmuebles de características especiales: a) De una concesión administrativa sobre los propios inmuebles o sobre los servicios públicos a que se hallen afectos. b) De un derecho real de superficie. c) De un derecho real de usufructo. d) Del derecho de propiedad». Por su parte, el artículo 9 apartado primero del texto refundido de la Ley del Catastro Inmobiliario establece: «Son titulares catastrales las personas naturales y jurídicas dadas de alta en el Catastro Inmobiliario por ostentar, sobre la totalidad o parte de un inmueble, la titularidad de alguno de los siguientes derechos: a) Derecho de propiedad plena o menos plena. b) Concesión administrativa sobre el bien inmueble o sobre los servicios públicos a que se halle afecto. c) Derecho real de superficie. d) Derecho real de usufructo».

44 La STS de 15 de enero de 2007 comparte los argumentos plasmados en el Informe para la Reforma de la Financiación de las Haciendas Locales de 3 de julio de 2002, que explica y fundamenta las razones de creación de esta nueva clase de bienes inmuebles al manifestar que «puede contribuir a que los bienes que en ellos se incluyan puedan, no sólo estar más adecuadamente valorados, atendiendo a su especificidad, sino también que, teniendo en cuenta la naturaleza de los mismos, es posible aplicarles tipos impositivos diferenciados, revisiones catastrales con periodicidad adecuada y no necesariamente coincidente con la del resto de bienes inmuebles, así como un régimen especial de reducción de la base imponible o la no aplicación del mismo».

establecidos son más altos que los correspondientes a los inmuebles rústicos y urbanos.⁴⁵

Otro aspecto a tener en cuenta en lo referente a los bienes inmuebles de características especiales es el que concierne al derecho de afección previsto en el artículo 64 apartado primero del TRLRHL.⁴⁶ Esta Norma establece, en favor del sujeto activo del tributo, la garantía real sobre los bienes inmuebles cuando tiene lugar su transmisión.⁴⁷

Este derecho de afección resulta específicamente aplicable en el caso en el que el superficiario transmita su derecho real de superficie y aún estuviese pendiente la cuota del IBI que recae sobre las instalaciones y construcciones objeto de la propiedad superficiaria transmitida. En este supuesto, el bien inmueble transmitido quedará afecto al pago de la totalidad de la cuota tributaria en régimen de responsabilidad subsidiaria, tal y como dispone la Ley General Tributaria.⁴⁸

45 El artículo 72 del TRLRHL dispone en sus dos primeros apartados: «1.- El tipo de gravamen mínimo y supletorio será el 0,4 por ciento cuando se trate de bienes inmuebles urbanos y el 0,3 por ciento cuando se trate de bienes inmuebles rústicos, y el máximo será el 1,10 por ciento para los urbanos y el 0,90 por ciento para los rústicos. 2.- El tipo de gravamen aplicable a los bienes inmuebles de características especiales, que tendrá carácter supletorio, será del 0,6 por ciento. Los ayuntamientos podrán establecer para cada grupo de ellos existentes en el municipio un tipo diferenciado que, en ningún caso, será inferior al 0,4 por ciento ni superior al 1,3 por ciento».

46 El artículo 64.1 del TRLRHL dispone: «En los supuestos de cambio, por cualquier causa, en la titularidad de los derechos que constituyen el hecho imponible de este impuesto, los bienes inmuebles objeto de dichos derechos quedarán afectos al pago de la totalidad de la cuota tributaria, en régimen de responsabilidad subsidiaria, en los términos previstos en la Ley General Tributaria (...)».

47 GARCÍA MORENO, con relación al derecho de afección en el Impuesto sobre Bienes Inmuebles, manifiesta: «La titularidad del bien se convierte en presupuesto material de la responsabilidad subsidiaria. Así, será responsable subsidiario quien en cada momento sea titular del bien afecto, de forma que si transmite la titularidad del bien, deja de producirse el presupuesto de la responsabilidad. Y siendo titular del bien, se acota la responsabilidad subsidiaria a su valor, pues el responsable, contrariamente a lo que ocurre con carácter general, no responde con todo su patrimonio presente ya únicamente lo hará hasta el valor del bien, ni, por supuesto, lo hará con el patrimonio futuro porque su responsabilidad se extingue al transmitir el bien». *Vid.*: “Responsabilidad del adquirente de inmuebles por cuotas del IBI pendientes de pago”, *Tribuna Fiscal*, núm. 174, 2005, pág. 117.

48 FERNÁNDEZ LÓPEZ añade al respecto: «Desde nuestro punto de vista, idénticas consecuencias se producirán cuando, existiendo deudas impagadas por IBI, se produjese la reversión anticipada o pactada de la propiedad superficiaria a favor de la CNVMC, ya que también ésta debería responder subsidiariamente con los bienes recibidos del pago de las cuotas tributarias pendientes. Por lo demás, la posibilidad de que la CMVMC deba afrontar con tales bienes el abono de deudas pendientes, incluso en vía ejecutiva, no choca lo más mínimo con el carácter inembargable de los MVMC, pues la traba no se dirigiría sobre el terreno del

2. La exención recogida en el artículo 62.1.b) del Texto Refundido de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales

El artículo 80.1 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local dispone: Los bienes comunales y demás bienes de dominio público son inalienables, inembargables e imprescriptibles y no están sujetos a tributo alguno.

De este modo, la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local, declara la *no sujeción*, frente al TRLRHL, que en su artículo 62.1.b) declara la exención.

La exención recogida en el artículo 62.1. b) del TRLRHL, correspondiente al IBI, para los bienes comunales y los montes vecinales en mano común ya existía en las anteriores Contribución Territorial Rústica y Pecuaria y Contribución Territorial Urbana. Así venía establecida en el Real Decreto Legislativo 781/1986, de 18 de abril, por el que se aprobó el texto refundido de las disposiciones legales vigentes en materia de régimen local.⁴⁹ Posteriormente la Ley 39/1988, de 28 de diciembre, Reguladora de las Haciendas Locales -Ley que creó el Impuesto sobre Bienes Inmuebles en sustitución a las antiguas Contribución Territorial Rústica y Pecuaria, y Contribución Territorial Urbana- derogó todos los beneficios fiscales anteriores se hallaran o no en las Normas de régimen local, y de manera específica su Disposición Adicional novena disponía que a partir del 31 de diciembre de 1989 quedaban suprimidos cuantos beneficios estuvieren establecidos en los tributos locales, tanto de modo genérico como específico, en toda clase de Normas distintas de las de régimen local. Los beneficios fiscales que se acuerden con posterioridad habrán de estar previstos en Normas con rango de Ley o derivados de la aplicación de los Tratados Internacionales. Asimismo, las Leyes que establezcan beneficios fiscales

monte sino sólo sobre lo edificado en él». *Vid.: Régimen tributario de las comunidades de montes*, Iustel, Madrid, 2006, págs. 313-314.

49 El Real Decreto Legislativo 781/1986, de 18 de abril, por el que se aprueba el texto refundido de las disposiciones legales vigentes en materia de régimen local establecía respecto a la Contribución Territorial Rústica y Pecuaria -tributo municipal que recaía sobre el importe de las rentas que anualmente producían, real o potencialmente, los bienes y actividades calificados tributariamente como rústicos y pecuarios- en su artículo 236: «Disfrutarán de exención objetiva permanente de la Contribución, sin consideración a la personalidad de su titular, los siguientes bienes de naturaleza rústica: 3. Los comunales; 10. Los montes vecinales en mano común». Por su parte, con relación a la Contribución Territorial Urbana -tributo municipal que recaía sobre el importe de las rentas que anualmente producían o eran susceptibles de producir los bienes calificados tributariamente de urbanos- en el artículo 259: «Sin consideración a la personalidad de su titular, estarán exentos con carácter permanente los siguientes bienes de naturaleza urbana: 3. Los comunales».

en la cuestión referente a los tributos locales deberán determinar las fórmulas de compensación que procedan.⁵⁰

La exención aplicable a los bienes comunales y los montes vecinales en mano común aparece recogida en el artículo 62.1.b) del TRLRHL, el cual dispone específicamente:

1.- Estarán exentos los siguientes inmuebles:

b) Los bienes comunales y los montes vecinales en mano común.⁵¹

La anterior exención habrá que diferenciarla de otras dos que aparecen recogidas en el TRLRHL. Una de ellas se encuentra en el artículo 62.1.f):

1.- Estarán exentos los siguientes inmuebles:

50 RUBIO DE URQUÍA y ARNAL SURÍA llevan a cabo las siguientes reflexiones en cuanto a las exenciones en el Impuesto sobre Bienes Inmuebles: «Debido al criterio fundamentalmente restrictivo que ha inspirado la configuración del régimen de beneficios fiscales en los tributos locales recogido a lo largo de la LRHL, el número de exenciones en el IBI es verdaderamente reducido, sobre todo si se compara con el aspecto cuantitativo del sistema de beneficios fiscales existentes en los tributos a los que aquél sustituye de alguna manera (Contribuciones Territoriales e Impuesto Municipal sobre Solares). Por otra parte, debe apuntarse también que los criterios técnicos que han inspirado la configuración del régimen de exenciones en el IBI brillan por su ausencia, de suerte tal que dicho régimen es, en realidad, una suma de exenciones surgidas, cada una de ellas, bien del interés intensamente manifestado por el “sector afectado”, bien de la falta de “osadía total” que han servido para frenar el impulso inicial del legislador que se encaminaba hacia una ausencia casi absoluta de exenciones». *Vid.*: J. I. RUBIO DE URQUÍA y S. ARNAL SURÍA *Ley reguladora de las Haciendas Locales*, El Consultor de los Ayuntamientos y de los Juzgados, Madrid, 1996, pág. 351.

51 La Ley 55/1980, de 11 de noviembre, de Montes Vecinales en mano común dispone en el artículo 2.1.: «Los montes vecinales en mano común son bienes individuales, inalienables, imprescriptibles e inembargables, no estarán sujetos a contribución alguna de base territorial ni a la cuota empresarial de la Seguridad Social Agraria y su titularidad dominical corresponde, sin asignación de cuotas, a los vecinos integrantes en cada momento del grupo comunitario de que se trate». En igual sentido se pronuncia la Ley gallega 13/1989, de 10 de octubre de Montes vecinales en mano común, cuyo artículo 2 establece: «Los montes vecinales en mano común son bienes indivisibles, inalienables, imprescriptibles e inembargables, no estando sujetos a ninguna contribución de base territorial ni a la cuota empresarial de la Seguridad Social, de acuerdo con el artículo 2.1 de la Ley 55/1980». También podemos citar la Ley del Principado de Asturias 3/2004, de 23 de noviembre, de Montes y Ordenación Forestal, donde en su artículo 103 ordena: «Los montes vecinales en mano común son bienes indivisibles, inalienables, imprescriptibles e inembargables, no estando sujetos a ninguna contribución de base territorial ni a la cuota empresarial de la Seguridad Social Agraria». Por otra parte, ALÍAS CANTÓN manifiesta: «En el caso de los “bienes comunales”, debemos entender que este beneficio fiscal se aplica en los supuestos de aprovechamiento por un tercero mediante contraprestación, pues de no ser así, la exención carecería de virtualidad, toda vez que los bienes comunales son necesariamente bienes de dominio público, y tal condición, en el supuesto de no estar cedidos a un tercero, determinaría la no sujeción de estos bienes en virtud de lo establecido en inciso primero del Art. 61.5.b) del TRLRHL». *Vid.* M. ALÍAS CANTÓN: *Los beneficios fiscales en el ámbito del derecho tributario local*, Editorial Universidad de Almería, 2014, pág. 359.

f) La superficie de los montes poblados con especies de crecimiento lento reglamentariamente determinadas, cuyo principal aprovechamiento sea la madera o el corcho, siempre que la densidad del arbolado sea la propia o normal de la especie de que se trate.

El fundamento de esta exención consiste en favorecer y estimular a los titulares de los montes con el fin de que lleven a cabo repoblaciones forestales que beneficien y protejan el medio ambiente.

En cuanto a la otra exención, viene establecida con carácter rogado por el artículo 62.2.c) del TRLRHL:

2.- Asimismo, previa solicitud, estarán exentos:

c) La superficie de los montes en que se realicen repoblaciones forestales o regeneración de masas arboladas sujetas a proyectos de ordenación o planes técnicos aprobados por la Administración forestal. Esta exención tendrá una duración de 15 años, contados a partir del período impositivo siguiente a aquel en que se realice su solicitud.

En palabras de Fernández López estamos ante dos exenciones que presentan distintos fundamentos: La diferencia entre la exención del art. 62.1f) y la del art. 62.2.c) parece clara: en la primera se trata de primar la forestación con especies de crecimiento lento, con las que el titular del monte no busca obtener una rentabilidad o beneficio económico a corto y medio plazo, sino que éste último se proyecta a largo plazo, al margen de que se pretenda aportar a la colectividad un valor añadido inmaterial con el alto contenido paisajístico y medioambiental de la plantación. En el segundo caso, sin perjuicio de que puedan estar presentes estas externalidades, el objetivo prioritario consiste en fomentar la intervención administrativa en la ordenación de los recursos arbóreos a fin de garantizar su gestión sostenible, lo que conlleva una actuación previa de la Administración que analice, evalúe y planifique cuestiones relacionadas con los aspectos económicos, sociales, ecológicos y legales del monte.⁵²

GARCÍA-MONCÓ, por su parte, destaca la transformación que la Ley 7/1985, Reguladora de las Bases del Régimen Local opera sobre los bienes comunales, al pasar de bienes patrimoniales a bienes de dominio público. En cuanto al fundamento de la exención señala: En último lugar, se incluyen en la exención, los montes vecinales en mano común, bienes que, sin perjuicio de su naturaleza jurídico-civil, tienen la misma finalidad que los comunales en cuanto que su “*aprovechamiento corresponde al común de los vecinos*”, lo cual justifica su no tributación.⁵³

52 R. J. FERNÁNDEZ LÓPEZ: *Régimen tributario de las Comunidades de Montes*, Iustel, Madrid, 2006, pág. 303.

53 A. GARCÍA-MONCÓ: *El Impuesto sobre Bienes Inmuebles y los valores catastrales*, Lex Nova, Valladolid, 1995, págs. 93 y ss.

Para TANDAZO RODRÍGUEZ, en un sentido amplio, el fundamento principal de esta exención radica en que ambas clases de bienes están destinados a un uso público y a un aprovechamiento colectivo.⁵⁴

QUIRÓS ROLDÁN y VILCHEZ PARDO tras indicar que los bienes comunales propiedad de los Municipios están clasificados en la Ley 7/85 de Bases de Régimen Local como bienes de dominio público, excluidos de cualquier tributación, manifiestan expresamente: Junto a ellos hay que incluir la exención de los *montes vecinales en mano común*, los cuales han de entenderse según la Ley 55/1980, de 11 de noviembre sobre Montes vecinales en mano común -destinados al común de los vecinos- como montes de naturaleza especial que, con independencia de su origen, pertenezcan a agrupaciones vecinales en su calidad de grupos sociales. Estas exenciones referidas a montes en el IBI se justifican en que nos hallamos en cualquier caso ante bienes destinados a un uso público.⁵⁵

GONZÁLEZ-CUELLAR SERRANO parte de que los bienes comunales son bienes de dominio público cuyo aprovechamiento corresponde a los vecinos. En cuanto a los montes vecinales en mano común, pertenecen a agrupaciones de vecinos que los vienen aprovechando consuetudinariamente de modo común por todos los miembros de estas agrupaciones. De ahí que, su fundamento se encontraría: Atendiendo a la particular titularidad de estos inmuebles, el TRLRHL mantiene la exención de la que venían disfrutando.⁵⁶

Por otra parte, hay que tener en cuenta que la exención -de los montes en que se realicen repoblaciones forestales o regeneración de masas arboladas sujetas a proyectos de ordenación o planes técnicos aprobados por la Administración forestal- tiene carácter temporal que abarca un período de quince años, desde el período impositivo siguiente al que se lleva a cabo su solicitud. En cambio, la exención de los montes poblados con especies de crecimiento lento, reglamentariamente determinadas, dura en el tiempo mientras el monte permanezca repoblado con dichas especies de crecimiento lento. En ambos supuestos la exención no tiene por qué ser aplicable a todo el monte. Únicamente se beneficiará la parte del monte repoblada con especies de crecimiento lento, o en su caso, la repoblada con arreglo a un proyecto de ordenación o plan dasocrático.

54 A. TANDAZO RODRÍGUEZ: *La fiscalidad de los bosques*, Instituto de Estudios Fiscales, Madrid, 2014, pág. 123.

55 A. QUIRÓS ROLDÁN y J.D. VILCHEZ PARDO: *Los beneficios fiscales en el impuesto sobre bienes inmuebles*, Comares, Granada, 1998, págs. 98 y 99.

56 M. L. GONZÁLEZ-CUELLAR SERRANO: “El Impuesto sobre Bienes Inmuebles”, en Marín-Barnuevo Fabo, D. *et alii*: *Tributos Locales*, Thomson-Civitas, Madrid, 2005, págs. 61 y 62.

VI. ANÁLISIS CRÍTICO Y PROPUESTAS DE MEJORA

La exención aplicable a los bienes comunales y a los montes vecinales en mano común, pensamos que tiene un fundamento sólido y aceptable, al tratarse de bienes de uso y utilidad común o pública, por lo que su mantenimiento es acorte a la justicia tributaria y no existen razones importantes que aboguen por su desaparición. De ahí que las posibles críticas que se le puedan formular irían dirigidas hacia otros horizontes diferentes, con la finalidad de mejorar y contribuir en la investigación de otros aspectos que guardan relación con la exención que analizamos.

Compartimos las ideas de MENÉNDEZ REXACH en cuanto a que es necesario reconsiderar las actuales categorías existentes dentro de las clases de bienes de los que el Estado español es el titular. Propone una reducción del dominio público y la adecuación del concepto de bien patrimonial. En España se ha criticado durante demasiado tiempo la categoría de dominio público, por la heterogeneidad de los bienes que incluye, por las diferencias de régimen entre ellos y, además, porque no conlleva la aplicación de un régimen específico, salvo las tres características distintivas de inalienabilidad, imprescriptibilidad e inembargabilidad. Así, según lo anterior y en consecuencia, manifiesta: En esta situación, la tarea que tiene pendiente la doctrina es la revisión de las categorías tradicionales, aprendiendo de las lecciones de la historia. Las calles, las playas, los caminos, el aire y el agua son de dominio público, porque son bienes colectivos. Los edificios públicos (y, en general, los bienes afectados al servicio público) son de dominio público, pero no deberán serlo, porque son propiedad de la entidad titular, que los utiliza para el cumplimiento de sus fines, es decir, lo mismo que hace con sus bienes patrimoniales, que están muy lejos de tener el significado residual que les atribuye el Derecho positivo. La concepción exorbitante del dominio público que se ha impuesto en el Derecho positivo impide asentar cualquier construcción dogmática rigurosa. Una palabra del legislador y conjuntos de bienes que eran patrimoniales pasan a ser demaniales. Con la misma falta de rigor se puede producir un resultado inverso, lo que pone de relieve la inconsistencia de las categorías (...). Sin embargo, paradójicamente, éste puede ser el camino para la necesaria reconstrucción de la institución jurídica del dominio público. Los bienes de las entidades públicas deben ser, en general, patrimoniales, aunque estén destinados a fines públicos, que es lo normal, como ya hemos dicho reiteradamente. El dominio público es otra cosa: los bienes colectivos destinados al uso y disfrute de la comunidad. Por eso, mientras mantengan ese destino, deben ser inalienables, imprescriptibles e inembargables. En definitiva, esta labor de revisión conceptual no debería ser tan difícil, porque se trata de adecuar del Derecho a la realidad de las cosas.⁵⁷

57 A. MENÉNDEZ REXACH: "El concepto de patrimonio de las Administraciones Públicas. Tipología de bienes públicos. La categoría del dominio público", en HORGUÉ BAENA, C.

Pensamos por tanto, que resulta ineludible proceder a un análisis científico a través del cual se realice una revisión conceptual de las categorías existentes en la actualidad de todos los bienes de los que es titular el Estado español, según diferentes criterios de clasificación. Habrá que atender a la sustantividad propia que cada uno de estos bienes presenta, delimitando los conceptos correspondientes y asignándoles con la mayor precisión posible las palabras que hayan de designarlos. Dentro del Estado español sería conveniente diferenciar con claridad entre un poder central del Estado y los poderes sub-centrales (Comunidades Autónomas y Entidades Locales -principalmente Provincias y Municipios-).

Una de las propuestas que sugerimos sería la distinción -tanto a nivel filológico como conceptual- a la hora de determinar el titular de la propiedad de los derechos, diferenciando dos posibles titulares: *propiedad privada* y *propiedad estatal*. *Propiedad comunal* debería formar parte de la *propiedad estatal* cuando los bienes son destinados al aprovechamiento en común de todos los vecinos de un determinado territorio. *Propiedad estatal* cuando el titular de los bienes es el Estado. *Propiedad privada* sería cuando no pertenece al Estado. El Estado español se adueñó de la *propiedad comunal*, que realmente no le pertenecía, y por medio de los Municipios se hizo con el dominio de aquélla. De este modo, será necesario que habrán ser bienes inalienables, imprescriptibles e inembargables.

No consideramos correcta la idea de que con la denominación de bienes comunales se aluda a bienes en los que la titularidad está compartida entre el Municipio y la agrupación de vecinos, en los que al Municipio le corresponde la gestión (artículo 95 del Reglamento de bienes de las Entidades Locales) y a la agrupación de vecinos le corresponde el derecho a los aprovechamientos comunales (artículo 18.1.c. de la Ley de Bases de Régimen Local). La denominación de *bienes de aprovechamiento comunal* debería hacer referencia únicamente a bienes que presenten esta característica sustantiva, al pertenecer y ser, por tanto, su titular el Estado. Cuando se haga referencia a *bienes de aprovechamiento comunal* debería tratarse de bienes en los que el Estado español a través de cualquiera de sus elementos (poder central del Estado, Comunidades, Provincias o Municipios), es titular de esta clase de bienes, ya perteneciesen al poder central del Estado, a las Comunidades Autónomas, Provincias o Municipios.

En España, resulta claro que los *bienes de aprovechamiento comunal* en su origen no pudieron pertenecer a los Municipios, sino que estos se los fueron apropiando al común de los vecinos a través de un proceso histórico que se

et alii: Régimen patrimonial de las Administraciones Públicas, Iustel, Madrid, 2007, págs. 83 y 84.

inicia con la Reconquista y donde en los nuevos núcleos de población que se iban formando la organización municipal era prácticamente inexistente. Por tanto, en su origen la denominación de bienes comunales sí era correcta ya que los dueños de tales bienes eran los vecinos. Estos bienes con el transcurso del tiempo pasan de ser bienes comunales a bienes municipales -en sus diversas modalidades de propios, comunales y de dominio público- en los que los Municipios se convierten en sus dueños. En este sentido, MACEDA RUBIO manifiesta: Durante los primeros siglos de la Reconquista, cuando prolifera la ocupación colectiva, vecinal, del espacio, y se generalizan los aprovechamientos comunales, no existe organización municipal alguna, es la etapa que coincide con el intervalo entre el municipio visigótico y el municipio medieval. Por eso, en su origen, los bienes comunales no pudieron ser bienes municipales. Se convertirían en tales a través de un proceso que arranca del Concejo, del Municipio, como figura jurídica distinta a la del colectivo vecinal y se consolida a través de sucesivas disposiciones legales. El Municipio sustituye al común de vecinos en muchos de sus derechos y obligaciones y de los bienes del común de vecinos, convertidos en bienes municipales, se desgajarían dos categorías diferenciadas: de un lado, los que continúan siendo utilizados en común para beneficio individual de los vecinos; de otro, los que se destinan a la satisfacción de las necesidades colectivas, actuando el crecimiento de estas últimas en detrimento de los aprovechamientos comunes. Junto con la apropiación individual a que antes hicimos referencia, la necesidad de la institución municipal de obtener rentas para atender gastos colectivos contribuyó a recortar los derechos vecinales.⁵⁸

58 A. MACEDA RUBIO: “Distribución espacial de las categorías de montes colectivos de Asturias”, *Eria. Revista Cuatrimestral de Geografía*, núm. 9, 1985, págs. 113 y 114. En igual sentido se han pronunciado otros investigadores científicos. Así, CUADRADO IGLESIAS, al señalar que tanto en los bienes de propios como en los comunales, los vecinos han sufrido despojos. En el caso de los bienes de propios la usurpación fue completa. En el caso de los bienes comunales, la usurpación municipal “respeta” los aprovechamientos al incidir “tan sólo en la titularidad dominical”. *Vid.*: M. CUADRADO IGLESIAS: *Aprovechamiento en común de pastos y leñas*, Servicio de Publicaciones Agrarias, Madrid, 1980, pág. 153. Por su parte, BLANCO HIGUERA expresa: «Pero la evolución histórico-normativa expuesta de la noción y configuración jurídica de los bienes comunales no vendrá sola, pues junto a ella correrá pareja una brusca mutación de su titularidad originaria, que pasará de la comunidad vecinal -que, no obstante, seguirá conservando la de sus aprovechamientos- a las nuevas municipalidades que se crean en España en los albores del siglo XIX, pasando cada Ayuntamiento a constituir una persona jurídica dueña de todos los bienes del municipio, incluidos -por tanto- los bienes comunales, proceso éste que, sin embargo, no fue homogéneo, pues pervivieron determinadas modalidades de propiedades vecinales, caso de los aprovechamientos vecinales en régimen de comunidad de pastos y -sobre todo- el supuesto de los montes vecinales en mano común, forma de propiedad comunal ésta que no fue privativa de Galicia, pues se extendió prácticamente por toda la Península, si bien por el transcurso del tiempo pasaron a conformar -a excepción de Galicia, donde se mantuvo

Pensamos que también se han de tener presentes la importancia y el valor de la tradición a través de las *Normas consuetudinarias*. Bienes comunales y *Normas consuetudinarias* han ido siempre cogidos de la mano. Las *Normas escritas*, de superior rango jerárquico a las *Normas consuetudinarias*, deben considerar los fundamentos que presentan estas otras clases de Normas y respetarlas en la medida de lo posible, cosa que no ocurrió en el pasado. Así, Cuadrado Iglesias señalaba: Los aprovechamientos colectivos nacieron al amparo del derecho consuetudinario y han sido frecuentemente atacados por el derecho escrito.⁵⁹

Resulta curioso que los bienes comunales se declaren por las Normas escritas como bienes inalienables, imprescriptibles e inembargables, después de haber sido vendidos en su casi totalidad. Lo bueno hubiese sido que ese reconocimiento se hubiese realizado con anterioridad para haber podido impedir su venta.

En cuanto a la exención de los bienes comunales y de los montes vecinales en mano común en el Impuesto sobre Bienes Inmuebles parece evidente que su existencia no presenta problemas de justificación o fundamentación. De ese modo su permanencia en el tiempo debe continuar, dado el aprovechamiento al que están destinados estos bienes y su larga tradición histórica.

su titularidad vecinal- los actuales bienes comunales, adoptándose, con la excepción vista, lo que podría denominarse como solución castellana, por la cual los montes comunales pasaron a formar parte del patrimonio municipal desde el surgimiento del municipio, que sustituyó al anterior titular vecinal, mientras que el mantenimiento en Galicia de tal titularidad vecinal pudo deberse a la pluralidad de caseríos, parroquias, barrios y otras demarcaciones territoriales diferentes de las municipales, si bien no estaría del todo claro que esta figura fuera privativa de Galicia, aunque en lo que sí ha existido unanimidad doctrinal es en considerar a estos montes vecinales en mano común como una propiedad privada de naturaleza civil, detentada en régimen de comunidad germánica y con iguales caracteres que los bienes de dominio público». Vid. A. L. BLANCO HIGUERA: “La imprescriptibilidad de los bienes comunales: su trascendencia para la conservación de la propiedad forestal pública”, *Revista Jurídica de Castilla y León*, núm. 32, 2014, págs. 18 y 19.

59 M. CUADRADO IGLESIAS: *Aprovechamiento en común de pastos y leñas*, Servicio de Publicaciones Agrarias, Madrid, 1980, pág. 38.

LA FUTURA REGULACIÓN DE LAS PRÁCTICAS COMERCIALES DESLEALES EN LAS RELACIONES ENTRE EMPRESAS EN LA CADENA DE SUMINISTRO DE ALIMENTOS DE LA UE

LUIS GONZÁLEZ VAQUÉ

Exconsejero de la DG “Mercado interior” de la Comisión Europea

«Il n'est jamais trop tard pour bien faire»

Proverbio francés

RESUMEN: La propuesta de Directiva relativa a las prácticas comerciales desleales en las relaciones entre empresas en la cadena de suministro de alimentos de la UE tiene por objeto reducir la incidencia de dichas prácticas (PCD) en la cadena de suministro alimentario mediante la introducción de un nivel mínimo común de protección en toda la UE, que consiste en el establecimiento de una corta lista de PCD específicamente prohibidas. La protección se extiende a los pequeños y medianos proveedores de la cadena de suministro alimentario, en la medida en que vendan productos alimenticios a compradores que no sean pequeñas y medianas empresas. Con este ámbito de aplicación se pretende contribuir a garantizar un nivel de vida equitativo a la población agrícola, que es un objetivo de la política agraria común en virtud del artículo 39 del TFUE.

ABSTRACT: The proposal for a Directive on unfair trading practices in business-to-business relationships in the food supply chain aims at reducing the occurrence of such practices (UTP) in the food supply chain by introducing a minimum common standard of protection across the EU that consists of a short list of specific prohibited UTPs. The protection covers small and medium-sized suppliers in the food supply chain insofar as they sell food products to buyers who are not small and medium-sized. This scope aims at contributing to a fair standard of living for the agricultural community, an objective of the common agricultural policy under Article 39 TFEU.

PALABRAS CLAVE: Prácticas comerciales desleales, Cadena de suministro de alimentos, Comunicaciones de la Comisión sobre la cadena de suministros alimenticios, La Iniciativa de la Cadena de Suministro (ICS)

KEYWORDS: Unfair trading practices, Food supply chain, Commission communications on the food supply chain, The voluntary Supply Chain Initiative (SCI)

SUMARIO: I. Introducción. II. Iniciativas de la Comisión Europea y del Parlamento Europeo. 1. Comunicación de la Comisión “Mejorar el funcionamiento de la cadena alimentaria en Europa” (2009). 2. El Libro verde sobre las PCD (2013). 3. Comunicación de la Comisión “Hacer frente a las prácticas comerciales desleales en la cadena de suministro alimentario entre empresa” (2014). 4. Informe de la Comisión “sobre las prácticas comerciales desleales en la cadena de suministro alimentario entre empresas” (2016). 5. Resolución del Parlamento Europeo sobre las prácticas comerciales desleales en la cadena de suministro alimentario (2016). III. Propuesta relativa a las prácticas comerciales desleales en la cadena alimentaria. 1. ¡Por fin! 2. Objeto y nivel de armonización. 3. Definiciones. 4. Prohibición general: incumbencia de los Estados miembros. 5. Presentación de información *ad hoc* por los Estados miembros y la Comisión. 6. Adopción por la Comisión de actos de ejecución. 7. Otras disposiciones. IV. Conclusiones.

I. INTRODUCCIÓN

La Unión Europea ya cuenta con una normativa que regula prácticas comerciales desleales: la Directiva 2005/29/CE¹; no obstante, dicha Directiva se aplica sólo a las prácticas comerciales desleales de *las empresas en sus relaciones con los consumidores* (y no únicamente de productos alimenticios).

Sin embargo, entre los agricultores, procesadores, comerciantes, mayoristas, minoristas y consumidores, *todos ellos eslabones en la cadena de suministro de alimentos*, los operadores *más pequeños* en dicha cadena son los más propensos a tener que afrontar prácticas comerciales desleales (PCD) debido a su, en general, débil poder de negociación en comparación con los grandes

1 Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo, de 11 de mayo de 2005, relativa a las prácticas comerciales desleales de las empresas en sus relaciones con los consumidores en el mercado interior, que modifica la Directiva 84/450/CEE del Consejo, las Directivas 97/7/CE, 98/27/CE y 2002/65/CE del Parlamento Europeo y del Consejo y el Reglamento (CE) n° 2006/2004 del Parlamento Europeo y del Consejo (DO L 149 de 11.6.2005, p. 22). Véase, sobre esta Directiva: “La Directiva 2005/29/CE relativa a las prácticas comerciales desleales en materia de protección de consumidores: entre el objetivo de una armonización total y el enfoque de plena armonización”, *Derecho de los Negocios*, n° 181, 2005, pp. 5-18.

operadores de la cadena. Efectivamente, algunos productores agrícolas son particularmente vulnerables a las PCD ya que a menudo carecen de un poder de negociación que pueda equipararse al de los agentes que compran sus productos en fases posteriores de la cadena.

Desde hace años, tanto la Comisión como el Parlamento Europeo, han manifestado su preocupación por esta situación, como lo demuestran los documentos que evidencian su injusticia, que analizaremos brevemente en el siguiente epígrafe del presente artículo². Sin embargo, no fue hasta el mes de marzo de 2018 que la Comisión publicó una Propuesta de Directiva del Parlamento Europeo del Consejo relativa las prácticas comerciales desleales en las relaciones entre empresas en la cadena de suministro alimentario³ (en lo sucesivo la “Propuesta relativa a las prácticas comerciales desleales en la cadena alimentaria”).

En el presente artículo nos ocuparemos de analizar el texto elaborado y presentado por la Comisión, no sin antes referirnos a las diversas iniciativas que lo precedieron y han sido la base de la *Propuesta relativa a las prácticas comerciales desleales en la cadena alimentaria*.

2 Otros documentos que pueden consultarse en relación con el tema que nos interesa son: el Dictamen del Comité Económico y Social Europeo sobre la gran distribución: tendencias y repercusiones para el agricultor y el consumidor (DO C 255 de 14.10.2005, p. 44); la Declaración del Parlamento Europeo (PE) sobre la necesidad de investigar sobre los posibles abusos de poder de los grandes supermercados establecidos en la Unión Europea y de poner remedio a esta situación (DO C 184 E de 6.8.2009, p. 23); la Decisión de la Comisión, de 30 de julio de 2010, por la que se instituye el Foro de Alto Nivel sobre la Mejora del Funcionamiento de la Cadena Alimentaria; el Dictamen del Comité Económico y Social Europeo, de 12 de noviembre de 2013, sobre el Libro Verde de la Comisión relativo a las prácticas comerciales desleales en la cadena de suministro alimentario y no alimentario entre empresas en Europa (DO L 210 de 3.8.2010, p. 4), disponible en la siguiente página de Internet: <http://eurlex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/PDF/?uri=CELEX:52013AE1697&rid=1>; la Propuesta de resolución del PE sobre los desequilibrios en la cadena alimentaria, tras las preguntas con solicitud de respuesta oral B7-0021/2012, B7-0675/2011 y B7-0676/2011 (2011/2904(RSP)) disponible en: <http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?pubRef=-//EP//NONSGML+MOTION+B7-2012-0013+0+DOC+PDF+V0//ES>; The economic impact of modern retail on choice and innovation in the EU food sector, 2014, 452 pp., disponible en: <http://ec.europa.eu/competition/publications/KD0214955ENN.pdf>; Study on the Legal Framework Covering Business-to-Business Unfair Trading Practices in The Retail Supply Chain - Final Report, European Commission, DG Internal Market, 2014, 440 pp., disponible en: http://ec.europa.eu/internal_market/retail/docs/140711-study-utplegal-framework_en.pdf; y Report of the preparatory working group on innovation, High Level Group on Retail Competitiveness, 2015, 44 pp., disponible en: <https://app.box.com/s/pkngnjkopxfjc9d0trpkwixomtf0r6r1> (véase, también: Wiewiórowska– Domagalska, A., “Unfair Trading Practices in the Business-to-Business Food Supply Chain”, PE, 2015, 8 pp., disponible en la siguiente página de Internet: [http://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/BRIE/2015/563430/IPOL_BRI\(2015\)563430_E_N.pdf](http://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/BRIE/2015/563430/IPOL_BRI(2015)563430_E_N.pdf)).

3 COM(2018) 173 final de 12.4.2018.

II. INICIATIVAS DE LA COMISIÓN EUROPEA Y DEL PARLAMENTO EUROPEO

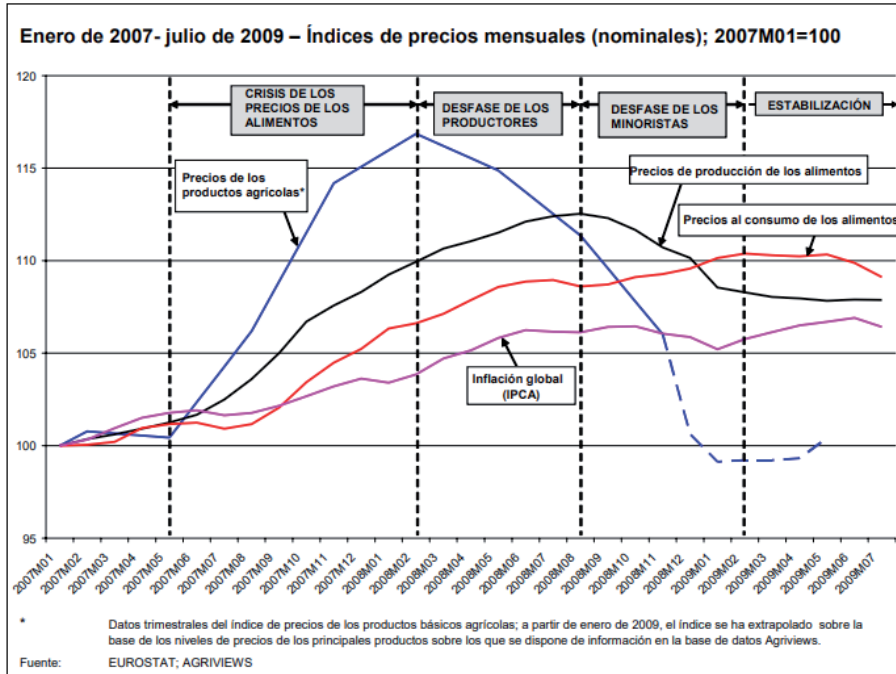
1. Comunicación de la Comisión “Mejorar el funcionamiento de la cadena alimentaria en Europa” (2009)

En la Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones “Mejorar el funcionamiento de la cadena alimentaria en Europa”⁴, ya se definían las prácticas comerciales como aquellas restricciones al suministro de un territorio determinado o los impedimentos al comercio paralelo que *constituyen un obstáculo fundamental a la integración de los mercados de la UE*: «las partes interesadas han aportado información sobre estas prácticas, que son incompatibles con los principios que rigen el Mercado interior». La Comisión citó como ejemplo, uno de los casos planteados, en el que los minoristas de un determinado país se vieron “forzados” a servir los productos localmente cuando negociaban con proveedores multinacionales, lo que constituía un obstáculo al comercio transfronterizo. Según la Comisión, este tipo de prácticas pueden socavar el funcionamiento del Mercado interior y podrían afectar de manera negativa a los consumidores, ya que se traducen en precios más altos y una oferta más reducida de productos.

A fin de eliminar esos obstáculos y acabar con las prácticas que fragmentan el Mercado interior, la Comisión informó que tenía la intención de evaluar qué medidas cabía adoptar respecto de las restricciones al suministro de un territorio determinado que dieran lugar a ineficiencias económicas y se opusieran a los principios del Mercado en cuestión.

Las oscilaciones de los precios agroalimentarios demuestran que las prácticas desleales afectan el equilibrio de los intercambios en la cadena de suministro alimentario:

4 COM(2009) 591 final de 28.10.2009 (véase: “Impacto de las prácticas comerciales desleales entre empresas en la cadena de suministro alimentario en la Unión Europea”, *Revista Aranzadi Unión Europea*, nº 8-9, 2016, pp. 33-55). En dicho artículo se analizan también los siguientes documentos directa o indirectamente relacionados con el tema que nos interesa: Informe de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones “Ejercicio de supervisión del mercado del comercio y de la distribución - Hacia un mercado interior del comercio y de la distribución más justo y eficaz en la perspectiva de 2020” [documento COM(2010) 355 final de 5.7.2010]; Informe del PE, de 24.8.2010, sobre unos ingresos justos para los agricultores: mejorar el funcionamiento de la cadena de suministro de alimentos en Europa (2009/2237(INI)); Resolución del PE, de 5.7.2011, sobre un mercado minorista más eficaz y más justo [(2010/2109(INI)); Resolución del PE, de 19.1.2012, sobre los desequilibrios en la cadena alimentaria (2012/0012 (P7_TA)); etcétera.



2. El Libro verde sobre las PCD (2013)

Para comprender mejor el problema en cuestión, la Comisión publicó un Libro Verde sobre las PCD⁵ en enero de 2013 para recabar opiniones de las partes interesadas sobre el impacto de las PCD en la cadena alimentaria y no alimentaria e identificar posibles formas de abordarlas. Los resultados de la consulta pública llevada a cabo en el marco del citado Libro Verde proporcionaron las siguientes conclusiones:

«1. Si bien las PCD pueden, en principio, estar presentes en cualquier sector, las respuestas de los interesados al Libro Verde indican que *son especialmente problemáticas en la cadena de suministro alimentario*⁶.

2. Las principales categorías de tales prácticas, señaladas en el Libro Verde y confirmadas por algunas partes interesadas, pueden describirse como sigue:

- el uso indebido con carácter retroactivo, por parte de un socio comercial, de cláusulas contractuales imprecisas, ambiguas o incompletas;
- el traslado abusivo e imprevisible de costes o riesgos por parte de un socio comercial a su contraparte;

5 Libro Verde sobre las prácticas comerciales desleales en la cadena de suministro alimentario y no alimentario entre empresas en Europa, COM(2013) 37 de 31 de enero de 2013.

6 La cursiva es nuestra.

- la utilización de información confidencial por parte de un socio comercial;
- la interrupción o terminación desleal de una relación comercial.

3. Entre las prácticas problemáticas se mencionaban también las restricciones territoriales de suministro. Se trata de restricciones impuestas a los minoristas por proveedores multinacionales que impiden a aquellos abastecerse de productos idénticos en otro país o a partir de una central. Sin embargo, las restricciones territoriales son de naturaleza distinta a las PCD enunciadas más arriba, por lo que la Comisión [decidió examinarlas] por separado.»

3. Comunicación de la Comisión “Hacer frente a las prácticas comerciales desleales en la cadena de suministro alimentario entre empresa” (2014)

El 15 de julio de 2014, la Comisión publicó una Comunicación al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones titulada “Hacer frente a las prácticas comerciales desleales en la cadena de suministro alimentario entre empresas”⁷. En dicho documento se afirmaba que la cadena de suministro alimentario garantiza la entrega de productos alimenticios y bebidas al público en general para consumo personal o familiar. Afecta a todos los consumidores de la UE de manera cotidiana y representa una parte significativa del presupuesto medio de los hogares⁸. Antes de que un producto llegue al consumidor, ve incrementado su valor por la intervención de una serie de participantes en el mercado (productores, transformadores, minoristas, etcétera), con el consiguiente impacto en el precio final pagado por el consumidor. A este respecto, el Mercado único ha reportado importantes beneficios a los operadores de la cadena de suministro alimentario. Los proveedores y los minoristas, grandes y pequeños, disfrutaban de mayores oportunidades en el mercado y cuentan con una mayor base de clientes. El comercio transfronterizo entre los Estados miembros de la UE representaba en ese momento en torno al 20 % del total de la producción de alimentos y bebidas de la UE y al menos el 70 % del total de las exportaciones de productos agroalimentarios de los Estados miembros de la UE estaba destinado a otros Estados miembros⁹. Por lo tanto, una cadena de suministro alimentario en toda la UE que funcione de manera adecuada y eficiente puede contribuir en medida significativa a una buena articulación del Mercado único.

7 COM(2014) 472 final de 15.7.2014.

8 El gasto en alimentación representa alrededor del 14 % del presupuesto medio de los hogares en la UE (datos de Eurostat sobre la EPF).

9 Informe del Foro de Alto Nivel sobre la Mejora del Funcionamiento de la Cadena Alimentaria, diciembre de 2012.

Cabe destacar que en esta Comunicación la Comisión anunciaba varias propuestas de actuación:

«1) La Comisión anima a todas las empresas y organizaciones pertinentes de la cadena de suministro alimentario a suscribir una iniciativa voluntaria contra las PCD, en particular la Iniciativa de la Cadena de Suministro¹⁰, con el fin de mostrar su compromiso, infundir confianza en la cadena de suministro alimentario y alcanzar la masa crítica y amplia cobertura que tales sistemas requieren para resultar eficaces.

2) La Comisión anima a las empresas de la cadena de suministro alimentario a promover activamente la Iniciativa de la Cadena de Suministro entre sus socios comerciales y a informar a estos de sus derechos y obligaciones. Una vez se hayan adherido a la Iniciativa, deberían informar de ello automáticamente a cada uno de dichos socios y alentarles a seguir su ejemplo.

3) El grupo de gobernanza de la Iniciativa de la Cadena de Suministro debería redoblar sus esfuerzos para sensibilizar en mayor medida a las pymes y encontrar medios eficientes para que se unan a la Iniciativa. Dado que las pymes son las principales beneficiarias de estos sistemas, es esencial potenciar al máximo su participación.

4) El grupo de gobernanza de la Iniciativa de la Cadena de Suministro debería proseguir sus esfuerzos para dirigir y facilitar la creación de plataformas nacionales en cada Estado miembro de la UE.

5) La Comisión seguirá facilitando el intercambio de información y el debate entre los principales grupos de interesados y colaborando estrechamente con el grupo de gobernanza de la Iniciativa con vistas a maximizar su alcance, en particular por lo que respecta a las pymes, y continuará haciendo un atento seguimiento del desarrollo de la Iniciativa y alentando los trabajos en su seno orientados a consolidar el mecanismo de resolución de litigios y los sistemas de sanciones.»

¿No sabemos si atribuir a la iniciativa privada gran parte de la responsabilidad de *luchar* contra la PCD fue (¿es?) un acierto... La verdad es que, en el apartado 5.2 de la Comunicación de la Comunicación se enumeraban unos *principios de*

10 La Iniciativa de la Cadena de Suministro se desarrolló en el marco del Foro de Alto Nivel sobre la Mejora del Funcionamiento de la Cadena Alimentaria, instaurado por la Comisión y que está integrado por autoridades nacionales y representantes de las principales partes interesadas a escala de la UE, tanto proveedores como minoristas, del sector alimentario. En noviembre de 2011, todos los representantes del mercado participantes en el grupo de trabajo del Foro sobre las prácticas comerciales desleales consensuaron una serie de principios de buenas prácticas en las relaciones verticales de la cadena de suministro alimentario [<http://www.supplychaininitiative.eu>]. Cabe citar entre dichos principios: la previsibilidad de las modificaciones de las cláusulas contractuales; la responsabilidad por el propio riesgo empresarial; y el carácter lícito de las exigencias y los gastos.

buenas prácticas que nos parecen de gran utilidad; en primer lugar se recordaba que los Estados miembros que ya se habían ocupado de las prácticas comerciales desleales a nivel nacional habían elegido diferentes enfoques para hacerlo, incluyendo distintas definiciones de dichas prácticas: esas definiciones nacionales iban desde descripciones muy amplias hasta listas detalladas de prácticas prohibidas; por otro lado, cabe mencionar que algunos Estados miembros no habían tomado ninguna medida específica contra las PCD. Por ello la Comisión, a fin de abordar las prácticas comerciales desleales de manera efectiva en toda la UE, y particularmente a través de las fronteras, consideró que sería eficaz un *entendimiento* común de las normativas que abordan las prácticas comerciales desleales; en este sentido, se proponen los siguientes principios de buenas prácticas:

«a) Acuerdos escritos: los acuerdos deberán formularse por escrito, a menos que no sea factible o cuando los acuerdos verbales sean mutuamente aceptables y convenientes. Habrán de ser claros y transparentes y recoger el mayor número posible de elementos pertinentes y previsibles, incluidos los derechos y los procedimientos de resolución.

b) Previsibilidad: no se introducirán modificaciones unilaterales en las cláusulas contractuales a menos que esta posibilidad y sus circunstancias y condiciones se hayan fijado con antelación. Los acuerdos deberán definir el procedimiento entre las partes con arreglo al cual hayan de discutirse las modificaciones necesarias, en su caso, para la aplicación del acuerdo, o debidas a circunstancias imprevisibles, según lo previsto en el acuerdo.

c) Cumplimiento: [obviamente] los acuerdos deberán cumplirse.

d) Información: cuando se intercambie información, se actuará en estricto cumplimiento de la normativa de competencia y demás disposiciones legislativas aplicables, y las partes deberán tomar precauciones razonables para garantizar que la información facilitada sea correcta y no engañosa.

e) Confidencialidad: deberá respetarse la confidencialidad de la información, salvo que esta ya sea pública o haya sido obtenida por la parte destinataria legítimamente y de buena fe, de manera independiente. La parte destinataria utilizará la información confidencial únicamente para el fin para el cual le haya sido comunicada.

f) Responsabilidad por riesgo: todas las partes contratantes de la cadena de suministro deberán asumir sus propios riesgos empresariales.

g) Exigencias lícitas: las partes contratantes no recurrirán a la amenaza para obtener un beneficio indebido o transferir un coste injustificado».

Estos *principios* constituyeron un útil punto de partida para delimitar las prácticas desleales que podrían abordarse a través de posibles iniciativas sobre las PCD. La *delimitación* de las PCD, a su vez, permitió la determinación

de principios para combatirlos. Cabe recordar que, cuando aplicasen dichos principios, los agentes económicos deberían asegurarse asimismo de que se cumplieran todas las normativas aplicables, incluidos los preceptos nacionales o europeos en materia de competencia, según corresponda.

4. Informe de la Comisión “sobre las prácticas comerciales desleales en la cadena de suministro alimentario entre empresas” (2016)

Si nos atenemos a lo que se indicaba en el epígrafe 1 (“Introducción”) del Informe de la Comisión de 2016¹¹, objeto del presente apartado «las prácticas comerciales desleales son prácticas que se apartan manifiestamente de la buena conducta comercial, son contrarias a la buena fe y la lealtad contractual y vienen impuestas unilateralmente por un socio comercial a otro». Las prácticas comerciales desleales consisten, por ejemplo, en retrasar los pagos, restringir el acceso al mercado, modificaciones unilaterales o retroactivas de las condiciones contractuales, anulación repentina e injustificada de un contrato, transferencia a los proveedores de los gastos de transporte y almacenamiento, participación obligada en promociones, obligación de pago por la colocación de productos en lugares destacados en los comercios, imposición de la devolución incondicional de mercancías no vendidas y presiones para reducir los precios.

Insistiremos en que, como se afirma en el primer apartado del epígrafe nº 2 (“Marcos reguladores y de garantía de cumplimiento en los Estados miembros”) del Informe en cuestión, las medidas para combatir las prácticas comerciales desleales «engloban las prácticas que se derivan principalmente de desequilibrios económicos». Vale la pena llamar la atención sobre las siguientes observaciones (que figuran también en el citado apartado):

- gran parte de los Estados miembros han establecido criterios claros para determinar las situaciones que conducen a las prácticas comerciales desleales;
- en la mayoría de Estados miembros, la legislación se aplica a las relaciones entre empresas en todas las fases de la cadena de suministro; y
- algunos Estados miembros solo aplican la legislación a las relaciones en las que una de las partes es un minorista.

5. Resolución del Parlamento Europeo sobre las prácticas comerciales desleales en la cadena de suministro alimentario (2016)

En esta Resolución¹², de 7 de junio 2016, el PE «expresa su firme convencimiento de que, cuando se formule la propuesta de un marco de la Unión Europea, debería tenerse debidamente en cuenta la definición de prácticas comer-

11 COM(2016) 32 final de 29.1.2016.

12 (2015/2065(INI)).

ciales desleales propuesta por la Comisión y las partes interesadas pertinentes en el documento titulado ‘*Vertical relationships in the Food Supply Chain: Principles of Good Practice*’¹³, junto con una lista *abierta* de prácticas comerciales desleales»; sin embargo, como ha señalado la doctrina¹⁴, dicho documento es útil sólo en tanto en cuanto enumera diversos ejemplos de prácticas comerciales desleales contrapuestas a las correspondientes prácticas leales.

Una vez más, el PE se ocupó del tema en cuestión con rigor y precisión, exponiendo de forma casi exhaustiva lo que debería hacerse al respecto:

- recomendó «... el fortalecimiento y la creación de organizaciones de productores [que] deben ir acompañados del refuerzo del poder de negociación de los agricultores en la cadena alimentaria, especialmente mediante el derecho a negociar sus contratos de forma colectiva»¹⁵;
- recordó «que los agricultores de varios Estados miembros han conseguido una fuerte posición en la cadena de suministro alimentario mediante la creación de cooperativas que garantizan que el valor añadido en la fase de procesamiento repercuta en los agricultores, y considera determinante que estas cooperativas no sean sometidas a gastos adicionales derivados de una burocracia obligatoria y costosa»¹⁶;
- «consideró [que es] fundamental garantizar que el Derecho de la Unión en materia de competencia tenga en cuenta las características específicas de la agricultura y esté al servicio del bienestar de los productores y los consumidores, que desempeñan un papel importante en la cadena de suministro»¹⁷; y
- pidió a la Comisión:
 - «de mecanismos efectivos de ejecución, por ejemplo, mediante el desarrollo y la coordinación de una red de autoridades nacionales que gocen de un reconocimiento mutuo a escala de la Unión»¹⁸;
 - «que presente una propuesta o propuestas de un marco de la Unión Europea que establezca principios generales y tenga debidamente en cuenta las circunstancias nacionales y las mejores prácticas para abordar las prácticas comerciales desleales en toda la cadena de suministro alimentario, con el fin

13 <http://www.supplychaininitiative.eu/about-initiative/principles-good-practice-vertical-relationships-food-supply-chain>

14 Véase: A. MAYORAL, “La prohibición de las prácticas desleales en la cadena alimentaria: ¿una Directiva en sentido único?”, *BoDiAlCo*, n° 29, 2018, pp. 23-24.

15 Véase el punto 49 de la Resolución del PE de 2016.

16 *Ibidem*, punto 52.

17 *Ibidem*, punto 28.

18 *Ibidem*, punto 19.

de asegurar la igualdad de condiciones en los Estados miembros, de tal forma que facilite el correcto funcionamiento de los mercados y el establecimiento de unas relaciones leales y transparentes entre los productores, *los proveedores y los distribuidores del sector alimentario*¹⁹»²⁰;

- «que evalúe la eficacia y el impacto de las medidas reguladoras y no reguladoras teniendo debidamente en cuenta todas las posibles consecuencias para las diferentes partes interesadas y la incidencia en el bienestar de los consumidores»²¹; y

- que promueva el aumento del «... poder de negociación de los productores primarios y aliente a los productores a adherirse a organizaciones de productores y sus asociaciones»²² (teniendo en cuenta, en particular, la vulnerabilidad de las explotaciones agrícolas pequeñas y familiares, que tienen el potencial de crear y mantener puestos de trabajo en zonas aisladas, remotas y de montaña).

III. PROPUESTA RELATIVA A LAS PRÁCTICAS COMERCIALES DESLEALES EN LA CADENA ALIMENTARIA

1. ¡Por fin!

Como ya hemos dicho, en junio de 2016, el PE pidió a la Comisión que presentara una propuesta sobre un marco jurídico de la Unión en relación con las prácticas comerciales desleales. En diciembre de 2016, el Consejo invitó a la Comisión a que llevara a cabo una evaluación de impacto con miras a proponer un marco legislativo o medidas no legislativas de la UE para hacer frente a las prácticas comerciales desleales²³. En septiembre de 2016, el Comité Económico y Social Europeo publicó un informe en el que instaba también a la Comisión y a los Estados miembros a tomar medidas con prontitud para evitar las prácticas comerciales desleales y crear una red armonizada de organismos de control del cumplimiento a escala de la UE consagrados a este ámbito, al objeto de establecer la igualdad de condiciones en el Mercado único²⁴.

19 La cursiva es nuestra.

20 Véase el punto 31 de la Resolución del PE de 2016.

21 *Ibidem*, punto 41.

22 *Ibidem*, punto 48.

23 Conclusiones del Consejo de 12 de diciembre de 2016 sobre el refuerzo de la posición de los agricultores en la cadena de suministro alimentario y la lucha contra las prácticas comerciales desleales.

24 Véase: A. MAYORAL, “La prohibición de las prácticas desleales en la cadena alimentaria: ¿una Directiva en sentido único?”, *BoDiAlCo*, n° 29, 2018, pp. 20-21.

Atendiendo finalmente a tan unánimes como perentorias solicitudes, en el curso del mes de marzo de 2018, la Comisión publicó la *Propuesta relativa a las prácticas comerciales desleales en la cadena alimentaria* a la que ya hemos hecho referencia en la “Introducción”.

En el epígrafe 3 de la Exposición de motivos de la *Propuesta relativa a las prácticas comerciales desleales en la cadena alimentaria* se explica que:

«El instrumento elegido es una directiva, ya que un planteamiento no vinculante puede resultar ineficaz a la hora de garantizar las condiciones mínimas de igualdad que se pretende alcanzar. La adopción de una directiva como el instrumento pertinente en materia de medidas sobre PCD ha tenido también en cuenta la subsidiariedad: una directiva permite a los Estados miembros integrar el nivel mínimo de protección en sus ordenamientos jurídicos nacionales de un modo compatible con las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas que elijan.»

2. Objeto y nivel de armonización

El artículo 1 establece el objeto de la Directiva, *que sigue un enfoque de armonización parcial (mínima) para introducir un nivel mínimo de protección frente a las PCD en los Estados miembros*:

«1. La presente Directiva establece una *lista mínima*²⁵ de prácticas comerciales desleales prohibidas entre compradores y proveedores en la cadena de suministro alimentario y prevé *normas mínimas en relación con el control del cumplimiento de esa prohibición*²⁶, así como disposiciones para la coordinación entre los organismos encargados de ese control.

2.La presente Directiva se aplica a determinadas prácticas comerciales desleales que se producen en relación con las ventas de productos alimenticios *de un proveedor que es una pequeña y mediana empresa a un comprador que no es una pequeña y mediana empresa*²⁷

3.La presente Directiva se aplicará a los contratos de suministro celebrados después de la fecha de aplicabilidad de las disposiciones de transposición de la presente Directiva a que se refiere el artículo 12, apartado 1, párrafo segundo.»

Si el texto propuesto se adopta sin modificaciones, la protección se aplicará únicamente a las pymes proveedoras en la cadena de suministro alimentario en lo que respecta a sus ventas a compradores que no son pymes. En el quinto considerando de dicho texto se declara que el número y el tamaño de los

25 La cursiva es nuestra.

26 *Idem.*

27 *Idem.*

agentes varían en las distintas etapas de la cadena de suministro alimentario lo que justificaría la protección solo *de David frente a Goliat*:

- «las diferencias de poder de negociación están asociadas a los diferentes niveles de concentración de los agentes y pueden propiciar un ejercicio desleal del poder de negociación mediante prácticas comerciales desleales»;
- «las prácticas comerciales desleales son perjudiciales, *en particular para los pequeños y medianos agentes de la cadena de suministro alimentario*²⁸»; y
- «*los productores agropecuarios, que suministran productos agrícolas primarios, son en su inmensa mayoría de tamaño pequeño y mediano*²⁹».

En el considerando 17 se declara que las disposiciones previstas en la Directiva en cuestión no deben impedir que los Estados miembros puedan mantener normas existentes que sean *más ambiciosas* ni que adopten tales normas en el futuro, dentro de los límites del Derecho de la Unión aplicable al funcionamiento del Mercado interior [las normas de las que se trata se aplicarían junto con medidas de gobernanza voluntarias (?)]. En este sentido, el artículo 8 dispone: «Los Estados miembros podrán establecer normas destinadas a combatir las prácticas comerciales desleales que sean más estrictas que las previstas en los artículos 3, 5, 6 y 7, siempre que dichas normas nacionales sean compatibles con las normas sobre el funcionamiento del mercado interior.»

3. Definiciones

A causa del enfoque minimalista y fragmentario elegido para la futura Directiva la Comisión ha incluido en el artículo 2 del texto propuesto la siguiente definición que reenvía de forma posiblemente problemática y discutible a una *vieja* Recomendación de 2003 [!]:

«Pequeña y mediana empresa»: una empresa a tenor de la definición de microempresas, pequeñas y medianas empresas que figura en el anexo de la Recomendación 2003/361/CE de la Comisión³⁰. La definición a la que parece reenviar la Comisión es la siguiente:

«1. La categoría de microempresas, pequeñas y medianas empresas (PYME) está constituida por las empresas que ocupan a menos de 250 personas y cuyo volumen de negocios anual no excede de 50 millones de euros o cuyo balance general anual no excede de 43 millones de euros.

28 *Idem*.

29 *Idem*.

30 Recomendación 2003/361/CE de la Comisión, de 6 de mayo de 2003, sobre la definición de microempresas, pequeñas y medianas empresas (DO L 124 de 20.5.2003, p. 36).

2. En la categoría de las PYME, se define a una pequeña empresa como una empresa que ocupa a menos de 50 personas y cuyo volumen de negocios anual o cuyo balance general anual no supera los 10 millones de euros.

3. En la categoría de las PYME, se define a una microempresa como una empresa que ocupa a menos de 10 personas y cuyo volumen de negocios anual o cuyo balance general anual no supera los 2 millones de euros.»³¹

En el citado artículo se encuentran otras definiciones:

a) «comprador»: toda persona física o jurídica establecida en la Unión que compra productos alimenticios mediante una transacción comercial; el término puede abarcar a un grupo de tales personas físicas y jurídicas;

b) «proveedor»: todo productor agropecuario o cualquier persona física o jurídica, independientemente de su lugar de establecimiento, que vende productos alimenticios; el término puede abarcar a un grupo de tales productores agropecuarios o de tales personas físicas y jurídicas, incluidas las organizaciones de productores y las asociaciones de organizaciones de productores;

[...]

d) «productos alimenticios»: los productos enumerados en el anexo I del Tratado destinados a la alimentación humana, así como los productos no incluidos en ese anexo, pero que han sido transformados a partir de esos productos para su uso como alimento; y

e) «productos alimenticios perecederos»: los productos alimenticios que dejarán de ser aptos para el consumo humano si no se almacenan, tratan, envasan o conservan de otro modo para evitar que dejen de serlo.

La doctrina ha criticado muchas de estas definiciones (proveedor, productos alimenticios, productos alimenticios perecederos, etcétera) por ser ambiguas y no coincidir con los conceptos consagrados en otras normativas del Derecho alimentario de la Unión³².

4. Prohibición general: incumbencia de los Estados miembros

En el artículo 3 de *Propuesta relativa a las prácticas comerciales desleales en la cadena alimentaria*, titulado “Prohibición de prácticas comerciales desleales” se establecen particularmente las *obligaciones*³³ de los Estados miembros; en este sentido, el primer párrafo de dicho artículo dispone lo siguiente:

31 Como subraya A. MAYORAL la citada Recomendación sólo se ha traducido a algunas lenguas comunitarias (véase, de dicho autor Op. Cit., pp 22-23.

32 Véase: A. MAYORAL, Op. Cit., pp 23-24.

33 *Sic* en: C. VIDRERAS, “Las prácticas desleales en la cadena alimentaria de la UE: Los *velos* y *desvelos* de los Estados miembros, *BoDiAlCo*, n° 30, 2018, pp. 4-5.

Los Estados miembros velarán por que se prohíban las siguientes prácticas comerciales:

«a) Un comprador paga a un proveedor unos productos alimenticios perecederos más de treinta días naturales después de la recepción de la factura del proveedor o más de treinta días naturales después de la fecha de entrega de los productos alimenticios perecederos, si esta última fecha fuese posterior. Esta prohibición se entenderá sin perjuicio de:

— las consecuencias de la morosidad y las vías de recurso previstas en la Directiva 2011/7/UE³⁴,

— la posibilidad de que un comprador y un proveedor acuerden una cláusula de reparto del valor a tenor del artículo 172 bis del Reglamento (UE) n° 1308/2013 del Parlamento Europeo y del Consejo³⁵.

b) Un comprador cancela un pedido de productos alimenticios perecederos en un plazo tan breve que el proveedor no puede razonablemente esperar encontrar una alternativa para comercializar o utilizar esos productos.

c) Un comprador modifica de forma unilateral y con carácter retroactivo los términos y condiciones del acuerdo de suministro en relación con la frecuencia, el calendario o el volumen del suministro o de la entrega, las normas de calidad o los precios de los productos alimenticios.

d) Un proveedor paga por las pérdidas de alimentos producidas en los locales del comprador, sin que esas pérdidas se deban a negligencia o culpa del proveedor.»

En el segundo párrafo se establece que los Estados miembros velarán por que se prohíban las siguientes prácticas comerciales *si no se han acordado en términos claros e inequívocos en el momento de la celebración del acuerdo de suministro*:

«a) Un comprador devuelve productos alimenticios no vendidos al proveedor.

34 Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo, de 16 de febrero de 2011, por la que se establecen medidas de lucha contra la morosidad en las operaciones comerciales (DO L 48 de 23.2.2011, p. 1).

35 Reglamento (del Parlamento Europeo y del Consejo, de 17 de diciembre de 2013, por el que se crea la organización común de mercados de los productos agrarios y por el que se derogan los Reglamentos (CEE) n° 922/72, (CEE) n° 234/79, (CE) n° 1037/2001 y (CE) n° 1234/2007 (DO L 347 de 20.12.2013, p. 671). El artículo 172 bis (“Reparto de valor”) establece que «sin perjuicio de todas las cláusulas específicas de reparto del valor en el sector del azúcar, los agricultores, incluidas las asociaciones de agricultores, y su primer comprador podrán acordar cláusulas de reparto de valor, incluidos los beneficios y las pérdidas comerciales, que determinen la manera en que se reparten entre ellos la evolución de los precios de mercado pertinentes de los productos afectados u otros mercados de materias primas».

b) Un comprador impone al proveedor un pago por el almacenamiento, la exposición o la inclusión en una lista de precios de productos alimenticios del proveedor.

c) Un proveedor paga por la promoción de productos alimenticios vendidos por el comprador; antes de una promoción, y si la promoción la ha iniciado el comprador, este especificará el período de la promoción y la cantidad prevista de los alimentos que vayan a encargarse.

d) Un proveedor paga por el marketing de productos alimenticios vendidos por el comprador»³⁶.

Finalmente, en el cuarto párrafo del mismo artículo se prevé que «los Estados miembros *velarán*³⁷ por que las prohibiciones establecidas en los apartados 1 y 2 constituyan *leyes de policía*³⁸ aplicables a cualquier situación que entre en su ámbito de aplicación, cualquiera que sea la normativa aplicable al contrato de suministro entre las partes».

En el artículo 4 del texto propuesto se dispone que cada Estado miembro designará una autoridad pública encargada de controlar el cumplimiento de las prohibiciones establecidas en el artículo 3 a nivel nacional (en lo sucesivo, «órgano de control del cumplimiento»). En el artículo 6 («Atribuciones del órgano de control del cumplimiento») se prevé los Estados miembros deberán velar también por que el órgano de control del cumplimiento esté debidamente capacitado y le conferirán las atribuciones siguientes:

«a) abrir y llevar a cabo investigaciones por iniciativa propia o sobre la base de una denuncia³⁹;

b) exigir a compradores y proveedores que faciliten toda la información necesaria para llevar a cabo investigaciones sobre prácticas comerciales prohibidas;

36 En el artículo 3.3 se indica que «si el comprador solicita un pago por las situaciones descritas en el apartado 2, letras b), c) y d), facilitará al proveedor, si este lo solicita, una estimación de los pagos globales por unidad o por el total, según proceda, y, además, si se trata de las situaciones descritas en el apartado 2, letras b) y d), una estimación de los gastos y la base de esa estimación».

37 La cursiva es nuestra.

38 *Idem*.

39 En el artículo 5 se enumeran someramente las reglas aplicables a las denuncias y confidencialidad y se establece que el *organismo de control del cumplimiento* de cada Estado debe poder tramitar las denuncias confidenciales y proteger, si así se solicita, la identidad del denunciante. Asimismo, las organizaciones de productores y las asociaciones de organizaciones de productores deben tener la posibilidad de presentar una denuncia ante el *organismo de control del cumplimiento*, no solo por derecho propio como socio contractual, sino en representación de sus miembros (o de los miembros de sus miembros) si esos miembros son pymes.

c) adoptar una decisión por la que se declare la existencia de una infracción de las prohibiciones previstas en el artículo 3 y exigir al comprador que ponga término a la práctica comercial prohibida; el órgano podrá abstenerse de adoptar esa decisión si esta pudiera revelar la identidad de un denunciante o constituir una divulgación de cualquier otra información que el denunciante considere perjudicial para sus intereses, siempre que el denunciante haya especificado tal información como prevé el artículo 5, apartado 3;

d) imponer una sanción pecuniaria al autor de la infracción; la sanción será efectiva, proporcionada y disuasoria, teniendo en cuenta la naturaleza, duración y gravedad de la infracción;

e) publicar sus decisiones en relación con las letras c) y d); [y]

f) informar a los compradores y proveedores sobre sus actividades mediante informes anuales en los que se describirán, entre otras cosas, el número de denuncias recibidas y las investigaciones abiertas y cerradas por él; el informe contendrá una breve descripción del objeto y resultado de cada investigación.».

Además, los Estados miembros se asegurarán de que los órganos de control del cumplimiento cooperen de una manera eficaz y se presten asistencia mutua en investigaciones que tengan una dimensión transfronteriza (artículo 7.1).

5. Presentación de información *ad hoc* por los Estados miembros y la Comisión

Para que una Directiva con una finalidad armonizadora prácticamente nula⁴⁰ no implique más divergencias que las que pretende eliminar, la Comisión debe tener una visión de conjunto de su aplicación en los Estados miembros: «a tal fin, es conveniente que los organismos de control del cumplimiento de los Estados miembros presenten informes anuales a la Comisión» (considerando 15).

La obligación de presentar esos Informe anuales se establece en el artículo 9.1:

«A más tardar el 15 de marzo de cada año, los Estados miembros enviarán a la Comisión un informe sobre prácticas comerciales desleales en las relaciones entre empresas en la cadena de suministro alimentario. El informe incluirá, en particular, todos los datos pertinentes sobre la aplicación y control del cumplimiento de las normas en el marco de la presente Directiva en el Estado miembro de que se trate en el año anterior.»

La futura Directiva, si se adopta según el texto que se propone, obligará a la Comisión:

- a presentar seis meses después de la fecha de transposición de la Directiva, un *informe intermedio* al Parlamento Europeo y al Consejo, así como

⁴⁰ Véase: C. VIDRERAS, *Op. Cit.*, pp. 5-6.

al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones, sobre la situación en cuanto a su transposición y aplicación; y

- «no antes de tres años después de la fecha de [su] aplicación»⁴¹ a, realizar una evaluación de la misma y presentar un informe sobre las principales conclusiones al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones;

Los Estados miembros suministrarán a la Comisión la información necesaria para la preparación de los informes.

6. Adopción por la Comisión de actos de ejecución

La Comisión podrá adoptar actos de ejecución en los que se establezca lo siguiente (artículo 9.2):

- «a) normas sobre la información necesaria para la aplicación del apartado 1;
- b) disposiciones para la gestión de la información que ha de enviarse y normas sobre el contenido y la forma;
- c) disposiciones aplicables a la transmisión o puesta a disposición de la información y los documentos a los Estados miembros, las organizaciones internacionales, las autoridades competentes de terceros países o el público, con sujeción a la protección de los datos personales y el interés legítimo de los productores agropecuarios y de las empresas en la protección de sus secretos comerciales.»

7. Otras disposiciones

Puesto que se trata sólo de una propuesta, que podría (¿debería?) ser modificada por el Consejo y el Parlamento omitiremos analizar los artículos 12 (“Transposición”), 13 (“Entrada en vigor”) y 14 (“Destinatarios”).

IV. CONCLUSIONES

Nos parece que la *Propuesta relativa a las prácticas comerciales desleales en la cadena alimentaria* no satisface las expectativas de los empresarios y consumidores de la UE. Es cierto que la armonización *de minimis*, las definiciones incongruentes con la legislación alimentaria en vigor y el hecho de que varias de las disposiciones propuestas sean confusas y de difícil interpretación podrían ser corregidas y enmendadas en el curso de la negociación legislativa entre el PE y el Consejo antes de su adopción.

Además, algunos autores han criticado la obligación impuesta a los Estados miembros de crear (?) órganos de control del cumplimiento, lo que supon-

⁴¹ Artículo 11.1.

dría más burocracia costosa⁴², aunque, en nuestra opinión la utilización en el artículo 4 de la expresión «designará una autoridad pública» permitirá a los Estados miembros atribuir las competencias de los nuevos órganos a otros preexistentes.

De todos modos cabe esperar que tras el *informe intermedio* y el que deberá presentar la Comisión en los plazos y condiciones prebistas en el artículo 11 del texto propuesto se logre evaluar su aplicación y presentar las correspondientes conclusiones...

42 Véase, por ejemplo: C. VIDRERAS, *Op. Cit.*, pp. 6-7.

CAMINOS PÚBLICOS RURALES: UNA VISIÓN DE CONJUNTO DE UNA NORMATIVA NECESITADA DE EVOLUCIÓN

EMILIO VIEIRA JIMÉNEZ-ONTIVEROS

Director SS.JJ. ASAJA-Sevilla

Profesor Asociado de Derecho civil. Universidad Loyola-Andalucía

RESUMEN: El trabajo trata de establecer una visión global y crítica de la normativa sobre caminos públicos, especialmente a través de las potestades administrativas sobre esta materia de inventariado, investigación, deslinde y recuperación, y de la relación de estas potestades con el Registro de la Propiedad, y a través de esa visión global realizar propuestas de modernización de esa normativa, especialmente en lo que respecta a las garantías para los administrados en los inventarios de caminos públicos.

ABSTRACT: The work tries to establish a global and critical vision of the regulations on public roads, especially through the administrative powers on this subject of inventory, investigation, demarcation and recovery, and the relationship of these powers with the Land Registry, and through this global vision, make proposals for the modernization of this regulation, especially with regard to the guarantees for those administered in the inventories of public roads.

PALABRAS CLAVES: caminos públicos; Registro de la Propiedad.

KEY WORDS: public roads; Land Registry.

SUMARIO: I. Antecedentes. II. La dispersión de la vigente legislación en materia de caminos públicos. III. Los inventarios de caminos: la necesidad de un procedimiento garantista. IV. La inscripción registral de los caminos públicos. V. La investigación, el deslinde y la recuperación de caminos públicos. VI. Conclusiones. Bibliografía.

I. ANTECEDENTES

Para realizar una revisión, aunque breve, de los antecedentes históricos de las normas nacionales sobre caminos públicos, nos tenemos que remontar a las re-

gulaciones romanas¹, visigodas² y medievales (casos como la «paz de caminos³» o «paz del camino», o el derecho de portazgo⁴), y más modernamente, la constitución de la Cabaña Real de Carreteros en 1497, la publicación en 1546 en Medina del Campo del «Repertorio de Caminos de Villuga», las normas previas a las carreteras del siglo XVIII, hasta la normativa del siglo XIX, como el Real Decreto de 7 de abril de 1848 sobre construcción, conservación y mejora de caminos vecinales, la Ley de 7 de mayo de 1851 de Carreteras y Caminos, y ya en el siglo XX, la Ley de 30 de julio de 1904 de caminos vecinales (y su Reglamento) o la Ley de Caminos Vecinales de 29 de junio de 1911⁵. Aparte existen normas sobre carreteras y sobre vías pecuarias, que no son objeto de este trabajo.

Estas normas tienen algo en común: el carácter demanial de los caminos que regulan. No determinan que todos los caminos son públicos, sino que son públicos aquellos caminos que son objeto de su regulación.

-
- 1 Caso de la Lex Colonia Genetiva Julia o Lex Ursonensis, en cuyo artículo 78 se confirman como públicas las vías y caminos de la ciudad y del territorio colonial. R. GIBERT Y SÁNCHEZ DE LA VEGA, «La paz del camino en el derecho medieval español», *Anuario de historia del derecho español*, N° 27-28, 1957-1958, págs.831-852. Vid en este sentido PONTE, Vanessa: «Régimen Jurídico de las Vías romanas» en *www.traianus.net*. «Cada región contaba con sus propios caminos secundarios, no por ello menos importantes, con lo que generalmente no quedaba ni un solo lugar que quedase inaccesible o aislado». Obviamente existen caminos prerromanos, pero no tenemos antecedentes normativos. BORRAJO SEBASTIÁN cita la Ora Marítima de Rufo Festo Avieno, con información de escritores griegos y cartagineses de la primera mitad de siglo VI a.C, habla de dos caminos: uno de Mainaké (cerca de Málaga) hasta Tartessos y otro que unía Galicia con el Mediterráneo, por Tarragona. El primer itinerario tuvo gran importancia para los griegos, al permitirles acceder al mercado de minerales de Tartessos evitando el paso del Estrecho, hostil a sus naves. Según la Ora se requerían 5 días para ir de Mainaké a Tartessos. Al siglo III a.C corresponde la construcción por los cartagineses de la vía Heráclea, para la dominación del valle del Guadalquivir y de la costa mediterránea, y base para la expedición de Aníbal a Italia. J. BORRAJO SEBASTIAN, «Los caminos y el territorio», *www.carreteros.org*, 1996.
 - 2 Se habla de «Iter publicum» (Lex Visigothorum antiqua VIII, 4, 24), y de «Viam per quam ad civitatem sive ad provincias nostras ire consuevimus» (Lex Vis. antiqua VIII, 4, 15) en GIBERT en op. cit. p. 840.
 - 3 Paz de Caminos o Paz del Camino, GIBERT en op. cit. o el derecho de portazgo.
 - 4 C. GONZALEZ MINGUEZ, «El portazgo en la Edad Media: aproximación a su estudio en la corona de Castilla», Ed. Universidad del País Vasco, Bilbao, 1989; del mismo autor «Conflictos sobre el portazgo en la Corona de Castilla: Aproximación tipológica» *Anuario de estudios medievales*, n° 17, 1987; G. CORNERO, «La conservación de las carreteras y los costos del portazgo» *Rutas: Revista de la Asociación Técnica de Carreteras*, N°. 94, 2003, págs. 44-49.
 - 5 No entramos en la normativa de caminos americana, importantísima obra que probablemente no ha sido suficientemente ponderada. Vid M^a L. PEREZ GONZALEZ, «Los Caminos Reales de América en la Legislación y en la Historia» *Anuario de Estudios Americanos* Tomo LVIII, I, 2001.

Sí parece claro que los caminos no tienen su origen en las vías pecuarias, como alguien se ha atrevido a plantear⁶. El origen de las vías pecuarias debemos buscarla en las «*calles pastorum*» romanas, y en una normativa tendente a la protección del pastoreo y del tránsito de ganado, a través de normas como el Fuero Juzgo y, especialmente, los privilegios alfonsinos del siglo XIII,⁷ pero nada tienen que ver con las normas reguladoras de los caminos públicos⁸.

II. LA DISPERSIÓN DE LA VIGENTE REGULACIÓN EN MATERIA DE CAMINOS PÚBLICOS

La regulación actual de los caminos públicos es muy dispersa⁹, con una combinación compleja de normas nacionales, autonómicas y locales. Obviamente no podemos llegar al grado de exhaustividad absoluta que supondría estudiar todas las normas locales, pero haremos alguna referencia sobre alguna patología detectada en esta regulación.

El sistema normativo sobre caminos públicos, habida cuenta de que la Ley 7/1985 Reguladora de las Bases del Régimen Local sólo habla de bienes en general y de forma muy limitada y que la Ley 33/2003, de 3 de noviembre, del Patrimonio de las Administraciones Públicas no habla de caminos, está presidido por el Real Decreto 1372/1986, de 13 de junio, por el que se aprueba el Reglamento de Bienes de las Entidades Locales, cuyo artículo 3.1 señala que «*son bienes de uso público local los caminos, (...) y demás obras públicas de aprovechamiento o utilización generales cuya conservación y policía sean de la competencia de la Entidad local*».

Es en el Reglamento de Bienes, como luego veremos, donde se regulan las amplias potestades administrativas de conservación y tutela no ya de los caminos, sino de todos los bienes de las Entidades Locales.

6 Exposición de motivos de la Proposición de Ley de Caminos Públicos de Andalucía.

7 V. MANTECA VALVERDE, «Las Vías Pecuarias: evolución y normativa actual» *Agricultura y Sociedad* nº 76, julio- septiembre, 2005.

8 I. GONZÁLEZ RÍOS, en *El sistema viario urbano*, Ed.: Comares, Granada, 2002, p. 34, define a los caminos públicos como «*una modalidad de vía de comunicación de dominio público y uso público de carácter residual tanto respecto a las carreteras como a las vías pecuarias y vías urbanas*».

9 R. J. ORTEGA MONTORO, «A propósito de la STC 162/2009, de 29 de junio: sobre la legislación patrimonial en materia de bienes locales y el alcance de los legisladores autonómicos». *Revista del Centro de Estudios Municipales y de Cooperación Internacional*, nº 5, octubre – diciembre, 2009.

En lo que respecta a las normas autonómicas, vamos a distinguir una doble casuística: por un lado la regulación sobre bienes de las corporaciones locales, y por otro lado las normas sobre caminos¹⁰. En el primer grupo se hallan normas como las andaluza¹¹, navarra¹², aragonesa¹³ y catalana¹⁴. En el segundo grupo podemos señalar el Título VI de la Ley 6/2015 Agraria de Extremadura¹⁵, la Ley 9/1990 de Carreteras y Caminos de Castilla-La Mancha¹⁶, y dos proposiciones de Ley en plena tramitación parlamentaria: la que afecta a la Ley de Caminos Públicos y Rutas de Interés Excursionista de Mallorca¹⁷ y la Proposición de Ley de Caminos Públicos de Andalucía¹⁸. Todas estas normas excluyen expresamente los caminos privados y las servidumbres de los artículos 564 y siguientes del Código civil.

Las normas municipales son tantas y dispersas como son los municipios de España. Si bien es cierto que en una gran parte de las entidades locales patrias no existen ni ordenanzas ni inventarios, no es menos cierto que disponemos de multitud de Ordenanzas de Caminos y de inventarios, que en demasiadas ocasiones resultan ser textos de una ínfima calidad técnico-jurídica, basados

-
- 10 Podríamos hablar de un tercer grupo de normas, cuales son las de prevención ambiental, caso, por ejemplo, de la Ley de Gestión Integrada de la Calidad Ambiental de Andalucía, que somete a calificación ambiental la construcción de caminos rurales de nuevo trazado que transcurran por terrenos con una pendiente superior al 40% a lo largo del 20% o más de su trazado y superen los 100 m de longitud, así como los caminos rurales forestales de servicio con una longitud superior a 1000 m.
- 11 Ley 7/1999, de 29 de septiembre, de Bienes de las Entidades Locales de Andalucía y Decreto 18/2006, de 24 de enero, por el que se aprueba el Reglamento de Bienes de las Entidades Locales de Andalucía.
- 12 Ley Foral 6/1990 de Administración Local de Navarra, y Decreto Foral 280/1990 que aprueba el Reglamento de Bienes de las Corporaciones Locales de Navarra.
- 13 Título VI de la Ley 7/1999, de 9 de abril, de Administración Local de Aragón y Decreto 347/2002, de 19 de noviembre, del Gobierno de Aragón, por el que se aprueba el Reglamento de Bienes, Actividades, Servicios y Obras de las Entidades Locales de Aragón.
- 14 Ley 8/1987, de 15 de abril, municipal y de régimen local de Cataluña y Decreto 336/1988, de 17 de octubre, por el que se aprueba el Reglamento del patrimonio de los entes locales.
- 15 Previamente se dictó la Ley 12/2001 de Caminos Públicos de Extremadura, que ha quedado asumida, derogada y mejorada por la Ley Agraria extremeña.
- 16 Realmente es una ley de carreteras. No se ocupa prácticamente de los caminos públicos.
- 17 http://www.conselldemallorca.net/media/53007/05b_PLE_Llei_ES.pdf
- 18 Boletín Oficial del Parlamento de Andalucía 689 de 3 de mayo de 2018. Este proyecto y el anteriormente citado han levantado no pocas suspicacias en los titulares de explotaciones agrícolas, ganaderas, forestales y cinegéticas, así como en colectivos como los cazadores, numerosísimo. En cambio, entusiasmo a grupos políticos como Podemos, lo que no es precisamente una buena tarjeta de presentación para los sectores antes citados. En Andalucía existe una Ley 3/2017 de Senderos, de carácter deportivo, extraordinariamente corta, y previa a la Ley de caminos regional, y que también ha provocado no pocas suspicacias.

en informes técnicos carentes de todo fundamento, aprobados de forma caprichosa y sin la más mínima participación ciudadana¹⁹.

Podemos ver, pues, que la regulación sobre caminos públicos es tan dispar como dispersa, pese a lo cual vamos a intentar sistematizar brevemente esta normativa, para poder reflexionar sobre sus pros y sus contras.

III. LOS INVENTARIOS DE CAMINOS: LA NECESIDAD DE UN PROCEDIMIENTO GARANTISTA

El Reglamento de Bienes de las Entidades Locales regula de forma extraordinariamente somera el inventario de bienes de dominio público y patrimoniales de dichas Corporaciones, entre los que se hallan, como hemos visto antes, los caminos públicos.

En efecto, el artículo 17.1 de dicho Reglamento señala que las Corporaciones locales están obligadas a formar inventario de todos sus bienes y derechos, cualquiera que sea su naturaleza o forma de adquisición. Sin embargo, en cuanto al procedimiento administrativo para crear tal inventario, la norma es muy notablemente escueta. El artículo 32.1 determina que los inventarios serán autorizados por el Secretario de la Corporación con el visto bueno del Presidente y una copia del mismo y de sus rectificaciones se remitirá a la Administración del Estado y de la Comunidad Autónoma, y el artículo 34 añade que el Pleno de la Corporación local será el órgano competente para acordar la aprobación del inventario ya formado, su rectificación y comprobación.

Obsérvese que en caso alguno se regula nada sobre interesados, legitimación, plazos, notificaciones, alegaciones o recursos. No es el caso del procedimiento de investigación, por ejemplo, que se regula en los artículos 44 y siguientes del mismo reglamento.

La inexistencia de un procedimiento administrativo con las correspondientes garantías no ha sido óbice ni cortapisa para que algunos municipios hayan adoptado una postura garantista en la confección de los inventarios de caminos

19 Sorprende la capacidad de los municipios españoles para incurrir en errores jurídicos de bulto. Hace pocas fechas el municipio de Gerena (Sevilla) incorporó a su inventario de caminos las vías pecuarias y los ferrocarriles del término. Carmona, en la misma provincia, o Chinchilla (Albacete) decidieron crear zonas de servidumbre paralelas al recorrido de las vías pecuarias y los caminos públicos (el primero) o sólo de los caminos públicos (el segundo), careciendo de las más mínimas competencias para ello. Son meros ejemplos, pero los casos son numerosísimos. Hay que recordar que «*el reconocimiento constitucional de la autonomía local lleva implícita, por tanto, la atribución genérica de la potestad normativa, que sólo puede tener el rango y la eficacia propios de los Reglamentos y debe ser ejercida, siempre y toda ella, en el marco de la Ley ordinaria*», V. GUTIÉRREZ COLOMINA, Coord: *Regimen de Bienes de las Entidades Locales*, Tirant Lo Blanc, Valencia 2012, pág. 50.

públicos. Este es el caso de Lebrija (Sevilla), Ronda (Málaga)²⁰, Valverde del Camino (Huelva)²¹. En estos casos, las resoluciones de inclusión en el inventario han sido objeto de recursos de reposición o de recursos contencioso-administrativos, que han dado lugar a resoluciones administrativas y judiciales que han fijado, esta vez de forma definitiva, la demanialidad de determinados caminos, o la definitiva exclusión de caminos de los inventarios por considerar que no estaba suficientemente acreditada su carácter público.

¿En qué se traduce en la práctica las previsiones de los artículos 32.1 y 34 citados más arriba? La traducción supone, simplemente, que los ayuntamientos aprueban en Pleno el inventario basándose en un informe técnico más o menos fiable, y publican en el Boletín Oficial de la Provincia correspondiente la resolución de haber aprobado un inventario, pero sin entrar en muchos detalles. No hay ni que decir que tal aprobación se lleva a cabo sin el menor atisbo de participación ciudadana que, por otro lado, no es obligatoria.

Obviamente, la fuerza de un inventario como éste, repetimos, sin la más mínima participación ciudadana en general ni de los directamente afectados en particular, no puede ser más que relativa. El inventario supone una técnica de mero orden interno municipal, exento de carácter constitutivo y eficacia jurídica frente a terceros²². Es constante la jurisprudencia del Tribunal supremo (STS de 4 de noviembre de 1961, 25 de abril de 1977, 31 de enero de 1966, 30 de septiembre de 1994 y sobre todo la de 26 de mayo de 2000) que señala que la inclusión de un bien litigioso en el Inventario de bienes de las Corporaciones Locales en modo alguno prueba el acceso al dominio de dicho bien de la Corporación. En todo caso, servirá, como es el caso de la inclusión en los Registros catastrales, como un dato que, conjugado con otros, pueda servir para probar la titularidad dominical sobre el bien concretamente debatido²³.

El valor del inventario de bienes de las Corporaciones Locales no alcanza a la declaración de dominio, que está reservada a la jurisdicción civil, tal, como resulta del art. 55.1 del Reglamento de Bienes de las Entidades Locales y la Jurisprudencia citada. En concreto, la STS de 30 de septiembre de 1994 tiene declarado que «*la inclusión de un mueble o de un inmueble en un Catastro o*

20 La legalidad de su proceder fue objeto de la sentencia del TSJ de Andalucía, Sala de Málaga, 1190/2011 de 31 marzo.

21 Otros (recientemente Pozoblanco, en Córdoba) ha optado por una suerte de vía intermedia: publicación del inventario para alegaciones, pero sin dirigirse directamente a los interesados. Desconocemos cómo pueda acabar el experimento.

22 J. A. SANTAMARÍA PASTOR, *Principios de Derecho Administrativo*. Volumen II. Iustel. 2002, P. 540, citado en *Régimen de Bienes de las Entidades Locales*, cit., pág. 500.

23 La «generosidad» con la que el Catastro de rústica ha repartido la calificación de público a los caminos rurales (asignándole números 9000) ha hecho que el Catastro, antaño fiable, haya dejado de serlo, dada la notoria arbitrariedad de su actuación.

Amillaramiento o Registro Fiscal, no pasa de constituir un indicio de que el objeto descrito puede pertenecer a quien figura como titular de él, en dicho Registro, y lo mismo los recibos de pago de los correspondientes impuestos; y tal indicio unido a otras pruebas, puede llevar al ánimo del Juzgador el convencimiento de que, efectivamente la propiedad pertenece a dicho titular; pero no puede por sí sola constituir un justificante del dominio ya que tal tesis conduciría a convertir los órganos administrativos encargados de ese registro en definidores del derecho de propiedad y haría inútil la existencia de los Tribunales de Justicia, cuya misión es precisamente la de declarar los derechos controvertidos».

Así, las SSTs de 9 de junio de 1978 y 3 de octubre de 1988 tildan el inventario municipal de *«mero registro administrativo que por sí solo no prueba, ni crea, ni constituye derecho alguno a favor de la Corporación, siendo más bien un libro que sirve, respecto de sus bienes, de recordatorio constante para que la Corporación ejercite las facultades que la corresponden»*, debe limitarse a los supuestos en los que la titularidad o pertenencia del bien no ofrezca duda alguna, por la trascendencia que el inventario tiene para crear una apariencia de demanialidad, con trascendencia registral y para el ejercicio de otras potestades demaniales de la Administración local .

Por lo tanto, a la luz de la citada jurisprudencia, la única trascendencia del inventario es crear una apariencia de demanialidad, que no prejuzga las acciones ante el orden jurisdiccional civil, que es a quien en definitiva compete pronunciarse sobre la definitiva propiedad de tales bienes. La jurisprudencia también ha establecido que, para considerar correcta la inclusión de un bien en el Inventario Municipal (igualmente trasladable, por su naturaleza, al Catálogo de Caminos Públicos de una Corporación Local), es suficiente la simple existencia de indicios de que los bienes tienen naturaleza pública, sin necesidad de una prueba acabada o fehaciente de dicha titularidad, y ello por cuanto la inclusión de un bien a dicho inventario (o catálogo) no tiene carácter «constitutivo», es decir, ni supone adquisición dominical alguna, ni el hecho de que no estén incluidos algunos bienes en el mismo supone que no pueda ostentar sobre éstos la Administración algún derecho.

Es más, la STS de 10 de marzo de 2009 señala que en lo que se refiere a la titularidad dominical, la inclusión en el catálogo en sí mismo no es título jurídico suficiente para transformar en dominio público terrenos que sean de propiedad privada, ni a la inversa, correspondiendo la definitiva determinación de si un bien es de titularidad pública o privada al orden jurisdiccional civil.

También señala la jurisprudencia que tampoco es preciso un expediente previo de investigación en aquellos supuestos en los que la Administración no alberga duda sobre la naturaleza pública del bien, y ello sin perjuicio de que

la catalogación como bien público pueda ser combatida ante los Tribunales del orden civil (SSTS 1 de octubre de 2003, 10 de diciembre de 2001, 15 de octubre de 1997, 23 de enero de 1996, 28 de abril de 1989 o la ya citada de 9 de junio de 1978).

Por lo tanto, es la Jurisdicción Civil quien tiene la competencia para resolver en exclusiva las cuestiones relativas al derecho de propiedad de los caminos (STS 22 de diciembre de 1995). La STS de 14 de octubre de 1998, con cita de otras muchas (SSTS 23 de enero de 1990, 15 de octubre de 1997 y 1 de abril de 1998) dice que *«la competencia de esta jurisdicción ha de limitarse a enjuiciar el correcto ejercicio por parte de los Entes Locales de las facultades recuperatorias que se les atribuye por el artículo 82.a) de la Ley 7/85 y los artículos 70 y 71 del Reglamento de Bienes de 1986, quedando reservada la decisión sobre la propiedad o posesión definitiva de los mismos a los Tribunales de la Jurisdicción civil, por lo que ni la confirmación ni la revocación del acto impugnado han de prejuzgar estas cuestiones, siquiera para dilucidar tanto el carácter presuntivamente público o privado de tales bienes sea preciso analizar en vía contencioso administrativa los elementos probatorios que “prima facie” pudieran configurarlos como de una u otra clase»*.

Cabe preguntarse si el inventario se crea siguiendo escrupulosamente el procedimiento administrativo de forma participativa, transparente, con citación de los colindantes, alegaciones, resolución notificada y recursos administrativos, el inventario debe ser impugnado ante la Jurisdicción Civil o ante la Jurisdicción Contencioso-Administrativa. Debemos tener en cuenta que de esa manera se han confeccionado algunos inventarios (casos, recordemos, de Lebrija, Ronda o Valverde del Camino), por lo que la cuestión no es baladí.

La duda nos la aclara la STS de 12 de diciembre de 1989 que interpreta que en la vía contenciosa pueden impugnarse las infracciones procedimentales, las cuestiones administrativas planteadas en la resolución y los actos de trámite si imposibilitan continuar el procedimiento y la jurisdicción civil será competente en las cuestiones de esta naturaleza contenidas en la resolución (declaraciones de titularidad y las de contenido conexo o complementarias con la misma). En el mismo sentido se pronuncia la interesante sentencia del TSJ de Andalucía 1463/2014 de 11 julio, Sala de Málaga, que concluye que *«el procedimiento de inclusión de un determinado bien en el catálogo o inventario municipal, que sea fruto de esta facultad administrativa de tutela de su propio patrimonio, puede ser atacado en la vía administrativa y contenciosa por la deficiente tramitación del expediente, pero desde un punto de vista sustantivo solo cabe plantear las cuestiones relacionadas con la titularidad del bien ante la jurisdicción ordinaria, la civil»*²⁴.

24 Es muy interesante el párrafo final del FJ 3º de la sentencia citada: *En el presente supuesto se ha formulado recurso contra una resolución de recuperación de oficio de un bien dema-*

IV. LA INSCRIPCIÓN REGISTRAL DE LOS CAMINOS PÚBLICOS

El artículo 36 del Reglamento de Bienes de las Entidades locales señala que las Corporaciones locales deberán inscribir en el Registro de la Propiedad sus bienes inmuebles y derechos reales, de acuerdo con lo previsto en la legislación hipotecaria, y a tal efecto será suficiente una certificación que expida el Secretario municipal, con el visto bueno del Presidente de la Corporación, con relación al inventario aprobado por la misma²⁵.

En el mismo sentido se pronuncia el artículo 178.5 de la Ley Agraria de Extremadura, al fijar que, aprobado el Catálogo, las Administraciones Públicas procederán a la inscripción registral de aquellos que sean de su titularidad, de conformidad con establecido en la normativa estatal y autonómica en materia de patrimonio²⁶.

El método de inscripción es la inmatriculación regulada en el artículo 206 de la Ley Hipotecaria²⁷, a cuyo tenor las Administraciones Públicas y las entidades de Derecho público con personalidad jurídica propia vinculadas o dependientes de cualquiera de aquéllas podrán inmatricular los bienes de su

nial, que consta incluido en el inventario de bienes del Ayuntamiento de Ronda , catálogo que puede impugnarse ante la jurisdicción contenciosa, si bien no ha sido éste nuestro caso, invocando la insuficiencia de la actividad investigadora de la Administración para avalar su titularidad y la correspondiente inclusión del bien en el inventario, o en la infracción de trámites de procedimiento invalidante. Como avanzamos el inventario no está impugnado en este recurso, lo que nos invita a concluir que el pronunciamiento declarativo que se interesa es superfluo e inviable, sin virtualidad jurídica de ningún tipo, pues vigente el inventario de bienes municipales y hasta no sea corregido el catálogo en la vía civil por la declaración de titularidad o posesoria correspondiente a favor del particular que contradice el contenido del mismo, no puede pretenderse una declaración judicial alternativa que paralice la actividad administrativa en el ejercicio de sus prerrogativas de protección de su patrimonio tal y como prescribe el artículo 28 de la Ley 33/2003 de 3 de noviembre, de Patrimonio de las Administraciones públicas, en términos amplios, y los arts 41 y sucesivos del mismo texto sustantivo, el art. 4.1.d) y 82 de Ley de Bases de Régimen Local , y los arts. 44 y ss del Reglamento de Bienes de las Entidades Locales, aprobado por RD 1372/1986. De modo que hasta que no se emita un pronunciamiento judicial sobre la titularidad del camino controvertido la Administración conservará expedita sus prerrogativas de tutela de su patrimonio, en orden a demostrar el presupuesto de la propiedad administrativa, lo que convierte en improsperable el pronunciamiento pretendido, ordenado a restringir estas facultades administrativas ínterin no exista declaración judicial que resuelva de modo firme la problemática suscitada en torno a la titularidad del bien discutido».

25 Para mayor detalle V. GUTIÉRREZ COLOMINA, Coord: *Régimen de Bienes de las Entidades Locales*, Tirant Lo Blanc, Valencia 2012, pág. 538 y ss.

26 También recogido por los proyectos andaluz y balear.

27 Más detalladamente CUMELLA NAVARRO y NAVARRO FLORES: *Los bienes y derechos de dominio público y el Registro de la Propiedad*. Tirant Lo Blanch, Valencia, 2014, páginas 128 y ss.

titularidad, mediante la aportación de su título escrito de dominio, cuando dispongan de él, junto con certificación administrativa librada, previo informe favorable de sus servicios jurídicos, por el funcionario a cuyo cargo se encuentre la administración de los mismos, acreditativa del acto, negocio o modo de su adquisición y fecha del acuerdo del órgano competente para su inclusión en el inventario correspondiente o, caso de no existir, fecha del acuerdo de aprobación de la última actualización del inventario de la que resulte la inclusión del inmueble objeto de la certificación con indicación de la referencia o indicador que tenga asignado en el mismo, así como de su descripción, naturaleza patrimonial o demanial y su destino en el primer caso o su eventual afectación, adscripción o reserva, en el segundo²⁸.

Sin embargo, no es fácil la inmatriculación de los caminos, por mucho que se creen inventarios o catálogos, y por mucho que se cumplan los requisitos del párrafo anterior. El problema estriba en que el mismo artículo 206, en su punto 2 señala que, en todo caso, será preciso que el Registrador compruebe la falta de previa inmatriculación de todo o parte del inmueble. Si advirtiera la existencia de fincas inscritas coincidentes en todo o en parte, denegará la inmatriculación solicitada, previa expedición de certificación de las referidas fincas, que remitirá al organismo interesado junto con la nota de calificación.

En el caso de los caminos es tremendamente común que formen parte de una finca inscrita en el Registro, bien indebidamente, bien porque nunca hayan sido públicos, y el Ayuntamiento ahora lo pretenda, caso en que el Registrador no va a permitir la inmatriculación del camino a nombre del Ayuntamiento, en virtud del artículo 206.2 citado²⁹, sin olvidar lo previsto en el artículo 38 y 40 de la Ley Hipotecaria.

28 La sentencia de la AP de Zamora 77/2002 de 1 de marzo señala *«ahora bien, ello no demuestra por sí solo que dicha entidad local haya adquirido el dominio sobre dicha fincas, sino que es preciso comprobar si hay otras pruebas complementarias que sirvan para reforzar o apoyar la titularidad dominical alegada por el actor; pues el título de adquisición de la propiedad sobre la finca no es, como pretende el demandante, el Inventario de Bienes, que no es título de adquisición, sino el contrato o contratos de permuta a que se alude en el acta de la sesión del Pleno del Ayuntamiento»*

29 Por ejemplo, con fecha 20 de febrero de 2014 fue calificado negativamente por el registrador de la Propiedad de Jávea número 1, en los siguientes términos: *«De conformidad con el artículo 322 de la Ley Hipotecaria y en relación con la certificación electrónica firmada digitalmente en Teulada, el veintinueve de enero de dos mil catorce por el secretario del Ayuntamiento de Teulada, presentada en esta oficina el treinta de enero de dos mil catorce. Asiento 644 del Diario 138, ha sido calificado negativamente por los siguientes: Hechos.— Por el documento presentado se solicita la inmatriculación al amparo del artículo 206 de la Ley Hipotecaria, de un bien identificado como dominio público afecto al servicio público —red viaria— Camino del Campamento, de diez once mil (sic) ochocientos treinta y un metros ochenta y cinco decímetros cuadrados. Fundamentos de Derecho. 1) No se acompaña certificación catastral, descriptiva y gráfica, en términos totalmente coincidentes con*

En tal sentido, la Dirección General de Registros y del Notariado en Resolución de 2 de julio de 2013 manifiesta que *«es doctrina reiterada de este Centro Directivo, que la inmatriculación de una finca exige su perfecta identificación, debiendo el registrador extremar la calificación, para limitar, en lo posible, el riesgo de que accedan al Registro como fincas distintas e independientes, las que no lo son en realidad. En este sentido, debe entenderse lo dispuesto en el artículo 300 del Reglamento Hipotecario, cuando determina que en el caso de existir algún asiento contradictorio de dominio o posesión de finca o derecho real cuya descripción coincida en algunos detalles con la contenida en el título que se pretenda inscribir, se aplicará lo dispuesto en el artículo 306»*.

Y, específicamente referidas a la vía de la inmatriculación por certificación administrativa del artículo 206 de la Ley Hipotecaria cabe recordar que ya la Resolución DGRN de 22 de septiembre de 2007 señaló que *«la Certificación Administrativa a que se refieren los artículos 206 de la Ley Hipotecaria y 303 y siguientes de su Reglamento no puede servir para inscribir fincas ya inscritas en todo o en parte»* (...) *«y si existe contienda sobre la titularidad de fincas inscritas la misma sólo puede resolverse mediante la correspondiente sentencia que dicten los Tribunales de Justicia en procedimiento seguido contra los titulares registrales, pues los asientos del Registro están bajo la salvaguardia de dichos Tribunales (cfr: artículo 1.3 de la Ley Hipotecaria)»*.

Por otro lado, el ya citado artículo 40 de la Ley Hipotecaria contiene otro obstáculo a la inscripción de los caminos, cuando ésta realmente constituya una rectificación de lo previamente inscrito. En efecto, dicho artículo señala que a rectificación del Registro sólo podrá ser solicitada por el titular del dominio o derecho real que no esté inscrito, que lo esté erróneamente o que resulte lesionado por el asiento inexacto, y se practicará con arreglo con determinadas normas, de las que queremos rescatar la d), esto es, cuando la inexactitud procediere de falsedad, nulidad o defecto del título que hubiere motivado el asiento y, en general, de cualquier otra causa de las no especificadas anteriormente, la rectificación precisará el consentimiento del titular o, en su defecto, resolución judicial.

En los casos en que haya de solicitarse judicialmente la rectificación, se dirigirá la demanda contra todos aquellos a quienes el asiento que se trate de

la descripción del bien que se pretende inmatricular, y de la que resulte, además, que la misma está catastrada a favor del Ayuntamiento de Teulada. 2) Examinados los índices y archivo de este Registro de la Propiedad, resulta que ya aparecen inscritas fincas descritas como viales Camino de Campamento, por lo que surgen dudas sobre que el bien que se pretende inmatricular no conste ya inscrito parcialmente al no cumplir las condiciones a que se refieren los artículos 199 y 206 de la Ley Hipotecaria, dando lugar a un supuesto de doble inmatriculación. Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de dos de agosto de dos mil doce».

rectificar conceda algún derecho, y se sustanciará por los trámites del juicio declarativo correspondiente. Si se deniega totalmente la acción de rectificación ejercitada, se impondrán las costas al actor; si sólo se deniega en parte, decidirá el Juez a su prudente arbitrio.

La inscripción de un camino exigiría, en cuanto que rectificación del Registro, el consentimiento del titular o una resolución judicial. El problema estriba en que, en la actual configuración legal de los inventarios, no es necesario el conocimiento de los afectados por los caminos inventariados, esto es, de los titulares de los terrenos por los que pasan los caminos objeto de inventario o catálogo, por lo que difícilmente pueden dar su consentimiento a las modificaciones que el inventario plantee. Es más, en virtud del artículo 40, sería el Ayuntamiento el obligado a recurrir a una resolución judicial si quiere que su inventario acceda al Registro, dado que el acceso difícilmente va a ser automático.

No queremos decir que el acceso de los inventarios al Registro sea imposible, sino que, siempre que altere o pueda alterar una inscripción anterior, el acceso se va a complicar enormemente, al menos con la actual configuración legal de creación de inventarios.

V. LA INVESTIGACIÓN, EL DESLINDE Y LA RECUPERACIÓN DE CAMINOS PÚBLICOS

Del somero estudio de las potestades administrativas respecto de los bienes públicos y, en concreto, de los caminos públicos, no podemos dejar de fijarnos, aunque sea brevemente las potestades de investigación, deslinde y recuperación de oficio. En las normas autonómicas y en otras normas administrativas (caso de la Ley de Vías Pecuarias) estas potestades tienen un reflejo extraordinariamente parecido, casi idéntico.

En primer lugar debemos fijarnos en la investigación. Su fundamento se halla en el artículo 45 de la Ley de Patrimonio de las Administraciones Públicas, y se configura, más que como una potestad genérica que pueda proyectarse sobre cualquier bien de titularidad indeterminada, como una potestad de ámbito más restringido que deriva siempre de una presunción de dominio³⁰. Su ejercicio puede acordarse de oficio, o por denuncia de los particulares³¹, y a

30 J. A. CARRILLO DONAIRE, «Recuperación y protección de caminos rurales y vías pecuarias», en *Tratado de derecho municipal*, S. MUÑOZ MACHADO, Coord., Vol. 3, 2011, págs. 3125-3178

31 El Reglamento no facilita la acción de los particulares: Para que se admita la denuncia presentada por el particular es preciso que el mismo anticipe el importe de los gastos en la cuantía que se estime necesaria, que no será menor de 10.000 pesetas ni excederá de 100.000. La Corporación queda obligada a justificar detalladamente los gastos efectuados

diferencia de la confección del inventario, su procedimiento es sumamente participativo, tal y como puede colegirse de la lectura de los artículos 49, 50, 51, y especialmente el 52.

Respecto de las acciones, el artículo 55 determina que el conocimiento de las cuestiones de naturaleza civil que se susciten con ocasión de la investigación practicada corresponderá a la jurisdicción ordinaria, aunque los afectados por la resolución del expediente de investigación podrán impugnarla en vía contencioso-administrativa. El procedimiento de investigación, pues, es notoriamente más garantista que el procedimiento para la creación de los inventarios.

Lo mismo puede decirse respecto del deslinde³², con una regulación garantista, como se desprende de los artículos 60, 61 y 62 del Reglamento de Bienes.

Las facultades generales de deslinde y amojonamiento se integran dentro del más amplio derecho de propiedad, como una de sus facultades, y se contemplan en el Capítulo III del Título II, «Del deslinde y amojonamiento», dentro de los arts. 384 y ss. del Código Civil y artículos 104 y siguientes de la Ley 15/2015 de la Jurisdicción Voluntaria para fincas no inscritas, dejando a las inscritas en manos de la legislación hipotecaria.

El deslinde administrativo proviene del derecho reconocido con carácter general en el derecho civil (como derecho común) a todo propietario, pero su existencia y alcance en el ámbito de las Administraciones Públicas respecto al ámbito público general básico radica en la Ley 33/2003, de 3 de noviembre del Patrimonio de las Administraciones Públicas, arts. 50 a 54, junto al Reglamento aprobado por el Real Decreto 1373/2009, de 28 de agosto; y respecto a las Entidades locales en la Ley de Bases de Régimen Local, Ley 2/1985 y el Reglamento de Bienes de las Entidades Locales arts. 57 a 70³³, y toda una pléyade de normas autonómicas.

y a devolver, en su caso, el sobrante. Sin embargo, si la investigación tiene éxito, el artículo 54 reconoce a las personas que promuevan el ejercicio de la acción investigadora, el derecho a que les abone, como premio e indemnización de todos los gastos, el 10 por 100 del valor líquido que la Corporación obtenga de la enajenación de los bienes investigados. Si por cualquier causa la finca investigada no fuese vendida, el premio previsto en el artículo anterior será sustituido por el importe del 10 por 100 del valor de tasación de la finca que conste en el expediente.

- 32 A este respecto B. SETUÁIN MENDÍA, «El deslinde de los bienes públicos Justicia administrativa», *Revista de derecho administrativo*, N° Extra 1, 2006, págs. 47-76; F. J. SOSPEDRA NAVAS, «La impugnación jurisdiccional del deslinde de bienes públicos» *Actualidad administrativa*, N° 12, 2005, págs. 1430-1440; M. A. PARRA LUCÁN, «Eficacia del deslinde de los bienes de las Administraciones públicas» *Actualidad civil*, N° 21, 2006, págs. 2501-2516.
- 33 Con matices, J. A. HURTADO MARTÍNEZ, «El control jurisdiccional del procedimiento de deslinde administrativo» *Actualidad Jurídica Aranzadi* num. 791/2009.

La legislación condiciona el ejercicio de la potestad administrativa de deslinde a un doble presupuesto de hecho: que los límites entre propiedades a deslindar sean imprecisos o existan indicios de usurpación (art. 50.1 LPAP y 56.1 RBEL). No se trata de un requisito alternativo: la jurisprudencia ha declarado reiteradamente que la confusión de linderos es un presupuesto inexcusable para el ejercicio de la acción de deslinde, con independencia de que haya o no indicios de usurpación. Así, la STS (Sala Primera, de lo Civil) de 18 de abril de 1984 determina que el deslinde no es viable «*cuando los inmuebles se encuentran perfectamente identificados y delimitados, con la consiguiente eliminación de la incertidumbre respecto de la aparente extensión superficial del fundo y a la manifestación del estado posesorio*». Por consiguiente, el deslinde no tiene como finalidad necesaria —a diferencia de la acción reivindicatoria— solventar una controversia posesoria, sino que su finalidad típica es la de constatar la identificación de unos bienes que se encuentran en una situación de colindancia imprecisa, al objeto de comprobar la armonía del título de propiedad con la realidad y con independencia de las situaciones de usurpación o perturbación posesoria³⁴.

Evidentemente, es la situación de usurpación la que establece el límite entre el procedimiento de deslinde y el de recuperación. Así, la STS de 20 de febrero de 1985 «*la recuperación de oficio requiere inequívoca constancia de la posesión originaria de los bienes presuntamente usurpados, que habrá de acreditarse documentalmente al acordar la recuperación. Cuando no sea así, cuando los límites aparezcan imprecisos y, por tanto, la prueba de la usurpación sea sólo indiciaria, el procedimiento adecuado es el deslinde*». En este sentido se pronuncia una reiterada del Tribunal Supremo sobre las reglas que deben guiar la acción administrativa de recuperación³⁵:

a. Las Corporaciones Locales tienen la potestad de recobrar por sí, sin necesidad de acudir a los Tribunales de Justicia, la tenencia de sus bienes (STS de 4 de julio de 1970, 14 de marzo de 1974, 13 de octubre de 1981, 7 de febrero de 1983, 5 de diciembre de 1983, 9 de julio de 1984 y 18 de julio de 1986).

b. La facultad de recuperación de los bienes demaniales en vía administrativa se halla reconocida en los artículos 344 del Código civil, 74.1 del Texto refundido de las disposiciones legales vigentes en materia de Régimen Local, aprobado por Real Decreto Legislativo 781/1986, de 18 de abril, y 3.1 y 70 y siguientes del Reglamento de Bienes de las Entidades Locales, aprobado por Real Decreto 1372/1986, de 13 de junio.

c. No procede interdicto de recobrar o retener contra los acuerdos de recuperación (STS de 1 de diciembre de 1987, 23 de febrero de 1957, 10 de marzo de 1977 y 26 de enero de 1984).

34 J.A. CARRILLO DONAIRE, op. cit..

35 Vid STS de 23 de abril de 2001.

d. Las Corporaciones locales podrán recobrar por sí la tenencia de sus bienes de dominio público en cualquier tiempo (artículo 70.1 del Reglamento de Bienes de las Entidades Locales).

e. El ejercicio de la potestad defensora de los bienes de dominio público municipal, por parte de la Corporación titular de los mismos, no está a merced de un criterio de discrecionalidad por parte de ella, pues si hay algo que esté sometido a principios de derecho imperativo y necesario, ese algo, de forma muy destacada, es el relacionado con el estatus de esta clase de bienes, algunos de ellos llamados incluso a desaparecer si no se establecieran frenos a la codicia de los particulares (STS de 6 de junio de 1990).

f. Para el ejercicio del «*interdictum proprium*» (facultad de recuperación posesoria de oficio, llamado también interdicto administrativo o interdicto impropio) basta con acreditar una posesión pública anterior o una usurpación reciente de tales bienes (artículo 71.2 del Reglamento de Bienes de las Entidades Locales) (STS de 9 de mayo de 1997). Tal facultad, por su carácter excepcional y privilegiado sólo cabe ejercitarla cuando se encuentra respaldada por una prueba plena y acabada (SSTS de 12 de julio 1982, 20 de julio de 1984, 24 de abril de 1985, 3 de junio de 1985 y 1 de junio de 1988).

g. En el caso de usurpaciones recientes no es necesaria la aportación por el Ayuntamiento de documentos para justificar la decisión administrativa, conforme dispone el artículo 71.2 del Reglamento de Bienes de las Entidades Locales (STS de 2 de diciembre de 1999), es decir, la acreditación de un efectivo estado posesorio (STS de 25 de abril de 1994) es, por tanto, innegable salvo que la demanialidad del bien fuere incontrovertible (STS de 3 de marzo de 2004).

h. Es menester que los bienes recuperados se hallaren indebidamente en posesión de particulares. Se requiere la existencia de una perturbación o pérdida del estado posesorio y su carácter ilegítimo, esto es, la inexistencia de un acto jurídico que legitime esta posesión contraria (SSTS de 22 mayo 1985 y 12 de diciembre de 1996, recurso número 8593/1990).

i. Debe existir una completa identidad entre lo poseído por la Corporación y lo usurpado por el particular (SSTS de 23 de febrero de 1957, 10 de marzo de 1977, 26 de enero de 1984 y 1 de diciembre de 1987).

j. Para la recuperación en vía administrativa, cuando no existe confusión de límites, no es necesario un deslinde previo (STS de 23 de noviembre de 1998).

k. No es menester que la Administración local acredite en sede jurisdiccional contencioso-administrativa la plena titularidad demanial de los bienes sobre los que se ejercita la facultad de recuperación (STS de 9 de mayo de 1997). Como ocurre en el interdicto civil, lo que se protege es la pérdida o pertur-

bación de la posesión, por lo que únicamente es exigible que de modo claro e inequívoco se acredite la anterior posesión administrativa del bien sobre el que se ejerce (SSTS de 22 mayo de 1985 y 12 de diciembre de 1996, recurso número 8593/1990) y la perturbación posesoria (SSTS de 22 de noviembre de 1988, de 3 de junio de 1985, 1 de diciembre de 1987, 18 de julio de 1988).

l. El ejercicio de la facultad de recuperación de oficio se reconoce sin perjuicio de la acción de quien se crea titular dominical de los bienes sobre los que se ejercita el «*interdictum proprium*» para reivindicarlos ante la Jurisdicción civil (SSTS de 22 de mayo de 1985 y 12 de diciembre de 1996, recurso número 8593/1990).

m. Ni la Administración por sí, primero, ni la jurisdicción Contencioso-Administrativa, después, pueden determinar las titularidades dominicales o resolver las cuestiones de propiedad ex artículos 3 a) y 4 de la Ley reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa 29/1998, de 13 de julio (STS de 9 de mayo de 1997).

La explicación de estas exigencias viene determinada en razón de que el ejercicio de tal potestad implica un privilegio al resolver la Administración el problema por sí misma sin necesidad de acudir a la tutela judicial expresada a través de la actuación de los Tribunales de Justicia (STS de 23 de marzo de 1999 y de 23 de abril de 2001). Por ello no cabe el ejercicio de esta privilegiada acción recuperatoria o de autotutela administrativa cuando la posesión pública no aparezca como inequívoca e indudable, o su dilucidación exija complicados juicios de valor o de ponderación³⁶.

VI. CONCLUSIONES

Del panorama muy general que hemos planteado en las líneas precedentes, observamos que la normativa sobre creación de inventarios de bienes públicos en general, y de caminos en particular, es escasamente garantista desde el punto de vista del proceso administrativo, escasez de garantías que queda compensado, si es que podemos hablar en estos términos, por la relativa eficacia jurídica que tienen estos inventarios en lo que respecta a la modificación del derecho de dominio.

No es el caso de los procedimientos de investigación, deslinde y recuperación, que son notoriamente más garantistas que el de creación de inventarios, teniendo en cuenta además los límites establecidos jurisprudencialmente, límites que no se dan, sin embargo, en la confección de catálogos o inventarios. La

36 Sentencia 190/2014 de 5 septiembre de TSJ de Castilla y León, Burgos (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 1ª).

propia jurisprudencia, al rebajar la validez constitutiva del derecho de dominio de los inventarios, ha respaldado, consciente o inconscientemente, la creación de los inventarios con los mínimos requisitos reglamentarios.

Entendemos oportuno plantear una modificación del proceso de creación de los inventarios de bienes, y especialmente de caminos, reforzando, a la luz de la Ley 39/2015, las garantías de los administrados para poder oponerse, de forma que menos que razonable, a un proceso de inventario que puede suponer una grave merma en su derecho de dominio. Si a la situación escasamente garantista de la regulación de los inventarios añadimos la presión social y política sobre los territorios rurales y el desastre provocado por el Catastro de Rústica al asignar códigos 9000 a cualquier camino, sea público o no, las exigencias de una nueva normativa que traslade los principios del artículo 53 de la Ley 30/2015³⁷.

Esta solución de *lege ferenda* es, en nuestra opinión, especialmente oportuna toda vez que se están tramitando dos proposiciones de Ley de Caminos, una en Baleares y otra en Andalucía, de manera que no se pierda la oportunidad que tuvo Extremadura de diseñar una normativa verdaderamente moderna, bajos los principios que deben regir un procedimiento administrativo en un país democrático como es España.

BIBLIOGRAFÍA

- BORRAJO SEBASTIAN, J. «Los caminos y el territorio», www.carreteros.org, 1996.
- CARRILLO DONAIRE, Juan Antonio, «Recuperación y protección de caminos rurales y vías pecuarias», en *Tratado de derecho municipal*, Santiago MUÑOZ MACHADO, Coord., Vol. 3, Iustel, Madrid, 2011, págs. 3125-3178.
- CORNERO, G. «La conservación de las carreteras y los costos del portazgo» *Rutas: Revista de la Asociación Técnica de Carreteras*, N.º. 94, 2003, págs. 44-49.

37 Vg: «a) A conocer, en cualquier momento, el estado de la tramitación de los procedimientos en los que tengan la condición de interesados; el sentido del silencio administrativo que corresponda, en caso de que la Administración no dicte ni notifique resolución expresa en plazo; el órgano competente para su instrucción, en su caso, y resolución; y los actos de trámite dictados. Asimismo, también tendrán derecho a acceder y a obtener copia de los documentos contenidos en los citados procedimientos.

(...)

e) A formular alegaciones, utilizar los medios de defensa admitidos por el Ordenamiento Jurídico, y a aportar documentos en cualquier fase del procedimiento anterior al trámite de audiencia, que deberán ser tenidos en cuenta por el órgano competente al redactar la propuesta de resolución».

- CUMELLA NAVARRO y NAVARRO FLORES, *Los bienes y derechos de dominio público y el Registro de la Propiedad*. Tirant Lo Blanch, Valencia, 2014.
- GIBERT Y SÁNCHEZ DE LA VEGA, R.. «La paz del camino en el derecho medieval español», *Anuario de Historia del Derecho español*, N° 27-28, 1957-1958, págs.831-852.
- GONZALEZ MINGUEZ, C. *El portazgo en la Edad Media: aproximación a su estudio en la corona de Castilla*, Ed. Universidad del País Vasco, Bilbao, 1989
- «Conflictos sobre el portazgo en la Corona de Castilla: Aproximación tipológica» *Anuario de estudios medievales*, nº 17, 1987;
- GONZÁLEZ RÍOS, I. *El sistema viario urbano*, Ed.: Comares, Granada, 2002
- GUTIÉRREZ COLOMINA, V., Coord: *Régimen de Bienes de las Entidades Locales*, Tirant Lo Blanc, Valencia 2012.
- HURTADO MARTÍNEZ, J. A., «El control jurisdiccional del procedimiento de deslinde administrativo» *Actualidad Jurídica Aranzadi*, num, 791/2009.
- MANTECA VALVERDE, V. «Las Vías Pecuarias: evolución y normativa actual» *Agricultura y Sociedad* nº 76, julio- septiembre, 2005.
- ORTEGA MONTORO, R. J. «A propósito de la STC 162/2009, de 29 de junio: sobre la legislación patrimonial en materia de bienes locales y el alcance de los legisladores autonómicos». *Revista del Centro de Estudios Municipales y de Cooperación Internacional*, nº 5, octubre – diciembre, 2009.
- PARRA LUCÁN, M.A. «Eficacia del deslinde de los bienes de las Administraciones públicas», *Actualidad civil*, N° 21, 2006, págs. 2501-2516.
- PEREZ GONZALEZ, M.L. «Los Caminos Reales de América en la Legislación y en la Historia» *Anuario de Estudios Americanos* Tomo LVIII, I, 2001.
- PONTE, V.: «Régimen Jurídico de las Vías romanas». www.traianus.net.
- SANTAMARÍA PASTOR, J. A. *Principios de Derecho Administrativo*. Volumen II. Iustel. Madrid, 2002.
- SETUÁIN MENDÍA, B. «El deslinde de los bienes públicos Justicia administrativa», *Revista de derecho administrativo*, N°. Extra 1, 2006, págs. 47-76.
- SOSPEDRA NAVAS, F.J. «La impugnación jurisdiccional del deslinde de bienes públicos», *Actualidad administrativa*, N° 12, 2005, págs. 1430-1440.

REPERTORIO DE JURISPRUDENCIA

FERNANDO GONZÁLEZ BOTIJA

Profesor Titular de Derecho Administrativo. UCM.

ANA ISABEL BERROCAL LANZAROT

Profesora Contratada Doctora de Derecho Civil. UCM.

TRIBUNAL SUPREMO

Tribunal Supremo. Sentencia de 12 de febrero de 2018. Nº de Recurso: 2373/2015. Ponente: Rafael Toledano Cantero. Almazara de Muela, S.L. recurre frente a la resolución de 29 de diciembre de 2013, de la Dirección General de Calidad, Industrias Agroalimentarias y Producción Ecológica de la Consejería de Agricultura, Pesca y Desarrollo Rural de la Junta de Andalucía, que desestimó el recurso de reposición instado contra la resolución de 13 de mayo de 2013, de finalización del procedimiento de ayudas por pérdida del derecho al cobro de subvención concedida a la citada almazara por resolución de 26 de febrero de 2009, para traslado de almazara y envasadora, al amparo de la Orden de 25 de abril de 2007. La Sala de instancia estimó el recurso contencioso-administrativo destacando lo siguiente: La Administración reconoce haberse efectuado la actividad para la que se otorgó la subvención, habiéndose justificado una cantidad total de 1.662.290,15 euros, frente a la aprobada de 2.952.936,07 euros. Pero al apreciar que otra empresa está realizando funciones de envasado en las instalaciones subvencionadas, descuenta el importe de las instalaciones de envasado justificado, lo que implicaría no llegar al 50% de la inversión aprobada, con la consiguiente pérdida de la ayuda reconocida, al amparo del art.24.2.b) de la Orden reguladora de la subvención. La Orden de 25 de abril de 2007, reguladora de la subvención, recoge en su art. 3.1 como beneficiarios “las personas físicas y jurídicas, que ejerzan y asuman las actividades de transformación y comercialización de productos agrícolas en Andalucía”. No se niega por la resolución impugnada que la actora reúna la condición de beneficiaria de la ayuda, no siendo este hecho el motivo de la denegación. Queda acreditado que la recurrente ha cumplido con la finalidad de la subvención y efectuado la actividad comprometida, justificando el gasto efectuado, aun en cuantía inferior a lo aprobado, hecho tampoco negado por la Administración. Ahora bien, al apreciarse la domiciliación de Manuela Olives,

S.L. en las instalaciones subvencionadas, y entender que efectúa envasado en las mismas, minora la inversión del envasado que no admite como subvencionable. Sin embargo, no se ha acreditado que la recurrente no utilice las instalaciones de envasado ni tampoco que no se dedique a la comercialización de sus productos, por cuanto no se le ha negado la condición de beneficiaria. La mera coincidencia de los domicilios sociales de las dos sociedades no implica o lleva aparejado el no uso de la actora de las instalaciones de envasado, por lo que ante la falta de acreditación de dicho hecho, y habiendo ejecutado las inversiones la recurrente, no es posible detraer el importe de los gastos de la envasadora, sin que se haya indicado en la resolución ningún incumplimiento de condiciones u obligaciones de la ayuda otorgada. El Supremo confirma la sentencia de instancia.

Tribunal Supremo. Sentencia de 28 de noviembre de 2017. Nº de Recurso: 2278/2015. Ponente: Antonio Jesús Fonseca-Herrero Raimundo. Se impugna la sentencia dictada por la sección primera de la Sala de lo contencioso administrativo de la Audiencia Nacional el día 30 de abril de 2015, por la que se desestimaba el recurso contencioso administrativo nº 157/2014 que se tramitaba ante ella y en el que se impugnaba la desestimación presunta de la solicitud formulada el día 10 de febrero de 2014 ante el Ministerio de Agricultura y Medio Ambiente por parte de Federación Provincial De Asociaciones De Exportadores De Productos Hortofrutícolas (FEDEX) y de la Asociación Provincial De Cosecheros Exportadores De Tomate De Tenerife (ACETO) organizaciones representativas del sector que agrupan a los productores de tomate de exportación de Canarias. En dicho recurso se solicitaba el dictado de una sentencia por la que se condene a la Administración del Estado (1) a la publicación de las Órdenes Ministeriales por las que se establezcan las bases reguladoras para la concesión de las ayudas previstas para las Islas Canarias, correspondientes a las campañas 2011 y 2012, y relativas a la Acción 1.5 del Programa Comunitario de Apoyo a las Producciones Agrarias de Canarias, y (2) a que se apruebe la financiación estatal de dichos años en el 50% del total de la financiación adicional acordada por la Comisión y por los Presupuestos Generales del Estado. En apoyo de esa pretensión la parte recurrente aducía que en el bloque normativo que integran el Reglamento (CE) 247/2006, por el que se establecen medidas específicas en el sector agrícola en favor de las regiones ultraperiféricas de la Unión -conocido en el nombre de POSEI-, y el Programa Comunitario de Apoyo a las Producciones Agrarias de Canarias, con las sucesivas modificaciones aprobadas por el Estado, elaborado al amparo del citado Reglamento, tiene elementos directamente vinculantes y valor obligatorio para el Estado, debido a que es el Estado quien asume el contenido del

Programa, cuya elaboración se ha dejado en manos de la Comunidad Canaria y que presenta a la Comisión para su aprobación en virtud de lo dispuesto en el artículo 9.2 del Reglamento (CE) 247/2006. El Tribunal Supremo rechaza el recurso.

Tribunal Supremo. Sentencia de 27 de noviembre de 2017. N° de Recurso: 2287/2015. Ponente: Rafael Toledano Cantero. Se interpuso por la Administración General del Estado, recurso contra la sentencia de 28 de abril de 2015, dictada por la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional, estimatoria del recurso núm. 319/2013 formulado por la Generalidad de Cataluña frente a la Orden AAA/569/2013, de 4 de abril, por la que se establecen las bases reguladoras para la concesión de subvenciones a organizaciones de ámbito de actuación superior a más de una comunidad autónoma para la realización de actuaciones relacionadas con el fomento de la producción ecológica y por la que se convocan las correspondientes al año 2013. La Sala de instancia estimó el recurso. Se discute en casación la vulneración de las competencias establecidas en los artículos 148.1.7 de la Constitución» y «el artículo 116 del Estatuto de Autonomía de Cataluña (no el art. 110 como dice la sentencia recurrida)», porque «el hecho de que se trate de una ayuda relacionada con una materia competencia exclusiva autonómica no es obstáculo a cualquier forma de intervención del Estado», tal como «lo señaló el Tribunal Constitucional en sentencias como la 95/1986» y la 13/1992. Se destaca que la Orden incide en una materia -agricultura- que ha sido asumida como propia por la Comunidad Autónoma recurrente, respecto de la que el Estado no tiene ningún título competencial. De modo que si a través del poder de gasto promueve la realización de actividades de fomento con proyección en todo el territorio, podrá definir de forma genérica el sector o sectores a los que pretende beneficiar, estableciendo las condiciones básicas nucleares para poder acceder a la subvención; pero esta intervención tiene dos límites que se reiteran en las STS 177/2012 y 173/2012, así como en las sentencias que hemos citado más arriba: 1) La determinación del destino de las partidas presupuestarias correspondientes no puede hacerse sino de manera genérica o global, por sectores o subsectores enteros de actividad, y 2) Los fondos subvencionales “han de integrarse como un recurso que nutre la Hacienda Autónoma ... de manera que la asignación de fondos quede territorializada, a ser posible, en los mismos presupuestos generales del Estado”, condición que no presenta la Orden al regular la tramitación centralizada de los fondos subvencionados, tal y como hemos visto. Incluso si tales partidas no aparecen ya como transferencias corrientes en los Presupuestos, sino que aparecen directamente transferidas a sus destinatarios finales - familias, ins-

tituciones sin fines de lucro, empresas, asociaciones etc.- ello no comporta la inconstitucionalidad de las mismas” siempre que por norma inmediatamente posterior o por convenio ajustado a los principios constitucionales y reglas de distribución de competencias, los fondos en cuestión se distribuyan efectivamente entre las Comunidades Autónomas competentes para gestionarlos (STC 13/1992 , FJ 9). Se señala que en el caso presente nada de esto ha sucedido, porque la Orden no solo define los aspectos esenciales de las subvenciones que puede promocionar el Estado, sino que prevé la gestión centralizada, define las actividades elegibles con unos criterios propios que atienden a la supra territorialidad de los proyectos fundamentalmente y centraliza toda la gestión, criterios de financiación y el posterior control de las subvenciones, cuando tales aspectos son competencia a las Comunidades Autónomas». El Supremo rechaza el recurso.

Tribunal Supremo. Sentencia de 30 de octubre de 2017. Nº de Recurso: 2050/2015. Ponente: José Luis Requero Ibáñez. Ante la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León se interpuso el recurso contencioso- administrativo 13/2013 contra las siguientes resoluciones: 1º Contra las Órdenes de 4 de octubre de 2012, de la Consejería de Agricultura y Ganadería de la Junta de Castilla y León, estimatorias en parte de los recursos de alzada interpuestos por los ahora recurrentes contra el acuerdo de concentración parcelaria de 26 de julio de 2004. 2º Contra la Orden de 15 de febrero de 2013, por la que se resuelven los recursos de alzada interpuestos por otros propietarios. 3º Contra la desestimación por silencio del recurso de alzada interpuesto contra la resolución de 10 de enero de 2012, de la Dirección General de Producción Agropecuaria y Desarrollo Rural de la Consejería de Agricultura y Ganadería, por la que se modifican las bases definitivas y el ya citado acuerdo de concentración parcelaria de 26 de julio de 2004. 4º Contra la desestimación por silencio del recurso de alzada interpuesto contra la resolución 1 de febrero de 2012 de la misma Dirección General, por la que se modifica el acuerdo de concentración parcelaria de 26 de julio de 2004 para adecuarlo a las resoluciones que modifican las bases definitivas que afectan a la recurrente, esto es, el auto de la Sala de instancia dictado en el recurso contencioso-administrativo 45/2004, en el que recayó sentencia de 14 de septiembre de 2005, la resolución de 24 de septiembre de 2007, la resolución de 2 de abril de 2008 y la resolución de 8 de noviembre de 2011, dictada en ejecución de la sentencia de 2 de marzo de 2007 dictada en el recurso contencioso- administrativo 525/2003. La citada Sección dictó sentencia de 4 de mayo de 2015 desestimando el recurso contencioso administrativo. Se interpone recurso de casación ya que la sentencia impugnada

incurre en las siguientes infracciones: 1º De los artículos 348 y 349 y concordantes del Código Civil, 35, 58 y 105.2 de la Ley 30/1992, 173 de la LRYDA, 9.3 y 33 de la Constitución y en relación con el artículo 24 de la Constitución y jurisprudencia que menciona. 2º De la Directiva 92/43/CEE del Consejo, de 21 de mayo de 1992, relativa a la conservación de los recursos naturales y de la fauna y flora silvestres, artículo 3 , que crea una red ecológica europea coherente de zonas especiales de conservación, denominada Red Natura 2000; de la Directiva 2009/147/CE del Parlamento Europeo y del Consejo de 30 de noviembre de 2009, relativa a la conservación de las aves silvestres, sustituye a la Directiva 79/409/CEE, de 2 de abril de 1979; del artículo 45.2 de la CE que impone a los poderes públicos la defensa del medio ambiente; de la Ley 42/2007 de 13 de diciembre del Patrimonio natural y de la biodiversidad que expresamente se remite al artículo 45.2 de la Constitución, del Real Decreto 139/2011, de 4 de febrero , para el desarrollo del Listado de Especies Silvestres en Régimen de Protección Especial y del Catálogo Español de Especies Amenazadas, que incluye al águila imperial ibérica, también conocida aquila adalberti incluida en el Catálogo Español de Especies Amenazadas y que es una de las especies cuya protección que ha determinado la creación de la Zepa Ríos Gamo y Margañan; y el Convenio Europeo del Paisaje. 3º De los artículos 24 y 27 de la Ley 19/1995, de 4 de julio, de modernización de explotaciones agrarias, 173 y concordantes de la LRYDA, 32 de la Ley 30/1992 y 14 y 33 de la CE. 4º Los artículos 173 y 185 de la LRYDA, 132 de la Constitución, 5 de la Ley 33/2003, de 3 de noviembre, del Patrimonio de las Administraciones Públicas y concordantes; y 79 y 81 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases del Régimen Local (en adelante LBRL). El Supremo desestima el recurso.

TRIBUNALES SUPERIORES DE JUSTICIA

Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Galicia, Sala de lo Civil y Penal, Sección1ª, de 3 de enero de 2018 (RJ 2018\815). Recurso de Casación núm. 25/2017. Ponente: Illmo. Sr. D Miguel Angel Cadenas Sobreira. Galicia. Comunidad de montes vecinales en mano común. Procede la acción reivindicatoria. Tiene la comunidad legitimación activa. Todos los terrenos que se reivindican en demanda se encuentran dentro del perímetro del monte de la comunidad actora, y dicho monte, como tal y en su conjunto, ha venido siendo poseído y aprovechado en régimen colectivo y desde tiempo inmemorial por la CMVMC, por los vecinos que la integran; comunidad debidamente constituida, cuyos vecinos integrantes, con una única parroquia coincidente con la comunidad vecinal de Torneiros como grupo social según se declara,

han venido poseyendo y aprovechando inmemorialmente también la parcela aquí en discusión: la propiedad tradicional de aquel terreno, por uso y aprovechamiento, por posesión inmemorial de los vecinos de que se trata, es de la CMVMC actora, como tal inalienable e indivisible, sin que pueda fraccionarse ni despojársela de aquel terreno por el hecho, que se agota en el surgimiento reciente de una parroquia por decisión eclesiástica.

Ciertamente, la sentencia dictada en la primera instancia, al hilo de rechazar la excepción de falta de legitimación activa que alegó el Ayuntamiento de O Porriño, dejó establecido que los testigos que declararon en juicio y que cita, comuneros de la CMVMC de Torneiros, manifestaron firme y coherentemente que viven en un barrio integrante de la parroquia de San Salvador de Torneiros, que conocen el MVMC y las parcelas que se discuten... “y que ellos, dos de los cuales alcanzan más de 80 años, son vecinos de Torneiros y usaron como tales el monte siendo niños, así como otros vecinos de su barrio y de los próximos, llevando a pastar el ganado, cogiendo leña, tojo, pico y piñas, sin pagar por ello nada al Ayuntamiento... y que la mayoría de los vecinos pertenecen a dicha comunidad, reconociendo el primero de los testigos citados que sí que existe la Parroquia de San Rosendo y que tiene vecinos... pero aclarando el primero de los testigos que es una parroquia eclesiástica”. Asimismo, afirma, haciéndose eco de la documental y la declaración del perito judicial Sr. Luis Antonio, “que dicha nueva parroquia se creó recientemente, como distinta a la de San Salvador de Torneiros a efectos eclesiásticos, teniendo en cuenta lo cual y que la misma no consta como tal propia parroquia a efectos administrativos que forme parte del Ayuntamiento de Porriño, ni consta tampoco en el nomenclátor de parroquias de Galicia, ha de considerarse que su reciente creación, aglutinando parte de los feligreses... no puede tener efecto alguno respecto a desacreditar la posesión y aprovechamiento inmemorial por parte de los vecinos de Torneiros del Monte Gándaras de Torneiros y Cataboy en su conjunto, considerando sin duda que nada debe afectar a la comunidad vecinal de Torneiros -como grupo social integrado desde hace siglos en la parroquia de San Salvador de Torneiros, según la documentación histórica...- el hecho de que el Obispado de la Diócesis de Tui-Vigo haya decidido a efectos eclesiásticos celebrar oficios o fiestas religiosas en esa nueva parroquia de San Rosendo de Torneiros...”. Finalmente, dice: “... todo lo cual se deriva de lo expuesto por el perito judicial Sr. Luis Antonio al señalar en su informe... sin que exista la de San Rosendo como entidad poblacional, ya que la misma fue creada en 1994 por el Obispado de Tui-Vigo por segregación de la anterior, siendo evidente que el monte vecinal es muy anterior en el tiempo a dicha nueva parroquia y que su creación no tiene efectos sobre la propiedad del monte comunal, no constando mencionada dicha parroquia nueva en el censo de población de parroquias de 2001 del IGE de todo lo cual deduce el perito que la existencia de

dicha parroquia se debe a efectos de división eclesiástica y no a una verdadera división administrativa debida a núcleos diferenciados de población ...”. La Audiencia Provincial, en su sentencia, Fundamento 3º, asumiendo lo correspondiente de la primera instancia, aludiendo a “la actual parroquia de San Rosendo de Torneiros, escindida y constituida por el Obispado de Tui-Vigo a 1995...”, dice que “... porque no se aducen otros argumentos que no sean el reconocimiento administrativo y eclesiástico de esa parroquia...”; y también “... porque nada más allá de la formalidad constitutiva eclesial de la parroquia de San Rosendo se justifica...”.

Por otro lado, está acreditada en el proceso la CMVMC de Torneiros, con sus órganos propios, sus estatutos... y que actúa en el procedimiento a través de su presidente, con lo que de ello, y de la testifical que mencionan las sentencias de instancia, se deriva respecto de los comuneros en ella integrados. En el fundamento 2º de su sentencia, la Audiencia Provincial declara “... que la misma se encuentra como Comunidad Vecinal, legal y formalmente constituida como tal y dotada de estatutos, en los términos establecidos en los artículos 14 y siguientes de la ley 13/89, según se deriva de la documentación...”. Y en su fundamento 4º dice: “... Este alegato amplio, contrario al Monte Vecinal en sí, en todo caso analizado correctamente en la instancia, no resulta un argumento atendible... Planteamiento este abordado adecuadamente, no solo en base a las precedentes sentencias sino también ponderando, dentro de los parámetros valorativos que tiene atribuidos la juzgadora de la instancia, la prueba documental, pericial y testifical que se le ofreció, sin error aprehensible a los efectos pretendidos. En definitiva, partiendo de la configuración del Monte Vecinal de litis sucesivamente establecida y de la inclusión de las fincas litigiosas dentro del mismo, con la consiguiente conclusión de aprovechamiento vecinal que alcanza a todo él...”.

Mantenidos en casación los hechos declarados, de conformidad con la doctrina que se dejó anteriormente consignada y el imparcial y fundado criterio judicial de las instancias, decae el motivo de recurso a examen. No hay infracción de los principios de disponibilidad y facilidad probatoria, de las cargas probatorias, ni indefensión alguna, sin que quepa modificar los HDP, no procediendo lo que se postula en el motivo, en concreto, que se declare “... que parte de los vecinos de la Parroquia de San Salvador se han escindido o separado de ella constituyendo una nueva...”. De conformidad con lo consignado, entre lo acreditado se encuentra que en 1995 el Obispado de Tui-Vigo, con una única parroquia existente en Torneiros, la de San Salvador de Torneiros, constituyó, como se dijo, la Parroquia de San Rosendo de Torneiros, a efectos eclesiásticos y con actividad de esta clase en su entorno y demás que en relación a ella quedó ya anteriormente expresado. Tal es lo probado y a valorar, dentro de lo

integral declarado, en sus consecuencias jurídicas. Esto en modo alguno provoca lo que se pretende a través del motivo que se examina, pues se declara lo que consta como hecho acreditado en sí, sin afectación de cargas o principios probatorios. Otra cosa es la valoración de los hechos acreditados en términos normativos, la consideración de los efectos jurídicos que se puedan derivar de los tales hechos probados. En realidad, la parte viene a pretender una interesada asignación de efectos jurídicos sobre la CMVMC de Torneiros a lo declarado probado en autos, al hecho de la constitución de la Parroquia de San Rosendo de Torneiros como consta, cuyo tratamiento en todo caso procede vía motivos de casación estricta, no en sede fáctica y probatoria y en términos del artículo 217 LEC alegado. No hay, en fin, infracción de las normas reguladoras de la prueba..., indefensión, exigencia de prueba diabólica o una cuestión valorable de carga probatoria en lo planteado en el motivo acerca de los vecinos a que se alude y la CMVMC por derivación de la Parroquia de San Salvador y de la nueva constituida, de sus vicisitudes y de lo demás que se alega. Lo acreditado es lo declarado en las instancias y de ello se han de derivar las consecuencias jurídicas correspondientes, en casación a examinar y concluir a través del examen de las infracciones jurídicas denunciadas en los motivos 1º y 2º del recurso, de casación estricta, artículo 477.1 LEC.

Además, la CMVMC de Torneiros tiene la debida legitimación activa en este procedimiento y a los efectos que en él postula. Incluso, también, y como acto seguido y en concreto se razonará, respecto de la parcela "F", objeto específico del motivo 2º del recurso por entender el Concello que la titularidad de tal parcela "no podría ser atribuida a los vecinos de la Parroquia de San Salvador de Torneiros".

Por otra parte, la sentencia de la Audiencia Provincial pone de relieve que los Montes vecinales no siempre coinciden con las parroquias, haciéndose eco de la doctrina de este TSJ en el sentido de que no necesariamente los límites de los montes han de coincidir con los parroquiales. Así lo dice la STSJ Galicia de 23 de septiembre de 2009 (RJ 2010/2491), con cita de otras varias: "Recordemos con la ya citada sentencia de este Tribunal 1/06 de 9 de enero que no necesariamente los límites de los montes han de coincidir con los parroquiales. La sentencia de este tribunal de 27 de septiembre de 2004 afirma "que esta Sala ya ha establecido que si bien, en principio, las agrupaciones vecinales a que hace referencia el art. 14 de la Ley de Derecho Civil de Galicia y el art. 1 de la LMVMCG, son las parroquias, cabe la posibilidad de que agrupaciones distintas a las mismas, como aldeas, lugares, iglesarios, etc., sean titulares de los montes en mano común, siempre que prueben convenientemente su titularidad exclusiva (confrontar S.S. de esta Sala de 29-10-1996, 16-11-2001, y 21-2 y 28-6-2002, entre otras)". Con ello, en el caso presente, y conforme quedó

consignado en fundamentos anteriores, nos encontramos con una CMVMC, la de Torneiros, debidamente constituida, cuyos vecinos integrantes, con una única parroquia -San Salvador de Torneiros- coincidente con la comunidad vecinal de Torneiros como grupo social según se declara, han venido poseyendo y aprovechando inmemorialmente también la parcela aquí en discusión, de tal modo que el hecho de que en 1995 se hubiese constituido por el Obispado de Tui-Vigo la parroquia de San Rosendo de Torneiros, escindida de la de San Salvador de Torneiros y a fines eclesiásticos, carece de relevancia a los efectos pretendidos. La propiedad tradicional de aquel terreno, por uso y aprovechamiento, por posesión inmemorial de los vecinos de que se trata, es de la CMVMC actora, como tal inalienable e indivisible (art. 2 LMVMC), sin que pueda fraccionarse ni despojársela de aquel terreno por el aludido hecho, que se agota en el surgimiento reciente de una parroquia por decisión eclesiástica y a estos fines, y como quedó reflejado en el fundamento precedente tercero, sin aptitud para trascender o afectar al MVMC actor, a la propiedad del monte vecinal por el correspondiente grupo social; como ya concluyó la Audiencia, sin infracción de los preceptos invocados de la LDCG y LMVMC de Galicia, por supuesto tampoco en concreto de su artículo 20, que contempla situaciones de pendencia por extinción o desaparición de la comunidad, aquí inexistentes, siendo también inaplicable el precepto por la vía de la pretendida analogía que se dice. La referida nueva parroquia no modificó o escindió, ni tiene la aptitud o el efecto que se pretende, el grupo social tradicional en su conjunto de la comunidad vecinal de Torneiros que venía siendo en el contexto del MVMC “Gándaras de Torneiros y Cataboy” de que se trata, en términos y a los efectos de su ley reguladora, monte cuya posesión y aprovechamiento inmemorial -en su conjunto- por los vecinos de Torneiros que se dice ha sido constatada y no afectada por el surgimiento de aquella dicha parroquia eclesiástica. Ya la sentencia de 1ª instancia había argumentado al efecto, en el contexto de que los MVMC conforman una unidad indivisible e indicando que se alega en la demanda que el Monte “Gándaras de Torneiros y Cataboy” se venía aprovechando sin especial asignación de cuotas por el común de los vecinos de Torneiros, como pueblo que conforma un grupo social independientemente de la condición religiosa de sus integrantes; poniendo de relieve, acerca de la reciente creación de la nueva parroquia: “... ha de considerarse que su reciente creación, aglutinando parte de los feligreses de las originarias parroquias de Torneiros y de Atios y a los solos efectos eclesiásticos, no puede tener efecto alguno respecto a desacreditar la posesión y aprovechamiento inmemorial por parte de los vecinos de Torneiros del Monte “Gándaras de Torneiros y Cataboy” en su conjunto, considerando sin duda que en nada debe afectar a la comunidad vecinal de Torneiros - como grupo social integrado desde hace siglos en la Parroquia de San Salvador de Torneiros, según la documentación

histórica... y que era la única que existía como parroquia hasta hace pocos años -el hecho de que el Obispado de la Diócesis de Tui-Vigo haya decidido a efectos eclesiásticos celebrar oficios o fiestas religiosas en esa nueva Parroquia de San Rosendo de Torneiros, porque además ello no implica en modo alguno que parte de los vecinos de Torneiros, actualmente encuadrados a efectos eclesiásticos en dicha nueva parroquia, no hayan formado parte de la CMVMC de Torneiros desde siempre y sigan formando parte de ella y hayan poseído y aprovechado el monte desde tiempos inmemoriales como un conjunto que conforma el grupo social de los vecinos de Torneiros que hasta hace poco era todo él perteneciente a la única parroquia existente en Torneiros, la de San Salvador, y que continúan formando el grupo social de los vecinos de Torneiros, aquellos a los que si se les pregunta de dónde son contestan “de Torneiros”...”.

En definitiva, decaen estos dos motivos del recurso rechazándose las infracciones que de la ley de MVMC y LDCG 2/2006 en ellos se denuncian, junto con las demás menciones y argumentación que las acompañan. Por consiguiente, el recurso en sí mismo no prospera, pues los únicos motivos son los examinados, permaneciendo así también incólume la restante argumentación de la sentencia recurrida en torno a la declaración de propiedad de los terrenos reivindicados en la demanda en favor de la CMVMC actora por constatada la identificación del monte, la inclusión en él de las parcelas reivindicadas, asimismo debidamente identificadas... y el oportuno título de dominio al efecto, como ya había hecho la sentencia dictada en 1ª instancia ajustándose a derecho.

Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Galicia, Sala de lo Civil y Penal, Sección 1ª, de 26 de enero de 2018 (RJ 2018/1016). Recurso de Casación núm. 35/2017. Ponente: Ilmo. Sr. D Juan Luis Pía Iglesias. Galicia. Montes vecinales en mano común. Procede la acción reivindicatoria: apeo del deslinde total del monte. Se acredita acreditación de que el demandado realizó la conducta de introducir un cierre incorporando a una finca suya parte de ese monte. Prueba pericial de la conducta del demandado consistente en modificar un antiguo cierre delimitador de la finca de su propiedad en la colindancia con el monte del que es titular la comunidad actora, de modo que incorporó más terreno a su finca a costa de la colindante; la Administración debió exigir el cumplimiento de las normas referidas a la planimetría y amojonamiento del monte, cual no se hizo, incumplimiento, desde luego reiterado pero que tampoco afecta necesariamente a la finca litigiosa, salvo que se demostrase lo contrario cual no ha ocurrido en este procedimiento; la parte actora no invoca una confusión de linderos, sino la alteración de uno de ellos intencionalmente cual pericialmente se ha demostrado; el título invocado por la parte recurrente es legítimo y puede permitir que se realizase alguna interpretación equívoca,

pero ese título no habilita para invadir parte de una propiedad ajena e incorporarla al propio patrimonio. En realidad lo que discute la parte recurrente es la necesidad ex lege de deslindar y amojonar el monte, cual no se ha hecho y por eso se dificulta/imposibilita un juicio cierto sobre la exacta fijación del lindero común a las partes en donde se sitúa el terreno reivindicado por la parte actora. Es posible que existan esos incumplimientos pero no afectan realmente a este litigio, porque la inexistencia de un deslinde y amojonamiento necesario ex lege, no autoriza a incorporar parte de los terrenos del monte a un predio privado, que es justamente lo que se demanda, al afirmar la parte actora que tal ha sido la conducta del demandado y que ha quedado probado tanto desde la perspectiva del Juzgado de Primera Instancia de Ortigueira, como desde la perspectiva de la sentencia recurrida, reconociendo el mismo recurrente que no cabe ahora una nueva valoración de la prueba, reconocimiento realizado después de un examen minucioso y extenso del resultado de la prueba practicada. Según las sentencias dictadas el ahora recurrente sólo poseyó el predio delimitado por el antiguo cierre que se ha identificado pericialmente y que respetaba el resultado del deslinde del monte Penagrande y del monte Faladora, constando acreditado pericialmente que el demandado no respetó los lindes ya señalizados del Monte Penagrande, que se integra en el monte vecinal propiedad de la entidad actora, (denominado “Penagrande, Corva, Teixido y otros”) lo cual hace absolutamente innecesaria la práctica de un nuevo deslinde en la que basa casi todo su recurso el demandado, hoy recurrente. La Audiencia de A Coruña da preferencia a uno de los informes periciales con criterio razonado y del examen sucinto de esas pericia se deduce la existencia de datos físicos y documentales bastantes para que basten a identificar sin duda alguna el terreno reivindicado, sobre todo partiendo de la variación que realizó el demandado de un cierre que tenía su finca extralimitándose al invadir el monte Penagrande al que no podía afectar su título ex sentencia, al integrarse en el monte de la entidad actora que no fue parte en el litigio que estimó la pretensión del ahora recurrente y que por tanto no pudo ver afectada la integridad del monte en virtud de aquella sentencia. En sentencia de 21 de marzo de 2017 (RJ 2017/210) este mismo Tribunal se señala que “Otro tanto puede significarse de la pericial y sirva en este caso también lo ya argumentado en el fundamento jurídico tercero de la presente resolución. En el desarrollo del motivo noveno vuelve el recurrente a pretender una valoración de la prueba, fundamentalmente documental y pericial, en los mismos términos que se interesó en la demanda rectora de litis, con la pretensión de sustituir sus interesadas conclusiones por las alcanzadas en las resoluciones de instancia sin advertir en ningún momento de manera expresa que lo indicado por estas fuera absolutamente arbitrario o disparatado. Lo que supone, en consecuencia, la imposible alteración de los términos de las sentencias y la confirmación de lo sostenido en las mismas,

al margen de que las conclusiones que alternativamente se ofrecen pudieran parecer a la Sala más acertadas y ponderadas en derecho, extremo insuficiente para justificar la modificación de la decisión adoptada”.

De todo lo anterior se deduce que se ha acreditado la existencia de un apeo del deslinde total del monte Faladora, perteneciente a la parroquia de Las Nieves, en término de Ortigueira y un apeo del deslinde total del monte Penagrande, Corva, Teixido y otros, sito en Grañas, en término de Mañón que es aquel del que es titular la parte actora aquí recurrida y aquel en el que se ha demostrado que el demandado realizó la conducta de introducir un cierre incorporando a una finca suya parte de ese monte, de forma que tampoco desde esta perspectiva puede prosperar tal motivo del recurso y tampoco los que se derivan de él o lo complementan en relación con la supuesta confusión de linderos por inexistencia de deslinde.

Esa jurisprudencia abunda en los requisitos de las acciones de deslinde versus las acciones reivindicatorias y en la necesidad de contar con una planimetría y amojonamientos previstos legalmente para evitar conflictos similares al que ahora se resuelve y se dicen similares porque en realidad la parte actora no invoca una confusión de linderos, sino la alteración de uno de ellos intencionalmente cual pericialmente se ha demostrado, hecho probado que no se puede desconocer en este recurso, cual como queda dicho reconoce explícitamente la parte recurrente pese a realizar valoraciones de esta índole a lo largo de todo el recurso.

AUDIENCIAS PROVINCIALES

Sentencia de la Audiencia Provincial de Barcelona, sección 16^a, de 19 de enero de 2018 (AC 2018/18). Recurso de Apelación núm. 267/2016. Ponente: Ilma. Sra. María del Carmen Domínguez Naranjo. Acción confesoria de servidumbre de paso en Cataluña. No procede a la adquisición por usucapión, pues, se trata de un paso autorizado por negocio jurídico, no por simples hechos: existencia de contrato que autorizó el uso de un camino como paso entre una finca y otro camino, contrato vinculado a otro de arrendamiento celebrado con el masovero. Precisamente, el núcleo esencial del razonamiento de la sentencia apelada es que la posesión que, según los demandantes, habría dado lugar a la usucapión del derecho de servidumbre tuvo lugar en virtud de un contrato de arrendamiento, celebrado por el masovero que fue de la finca que hoy es de los señores Hugo y Esmeralda con el entonces propietario de la finca que se dice sirviente en la servidumbre que se pretende. La usucapión exige que una persona posea (o ejercite) el derecho de que se trate, como titular de ese derecho. La posesión, o ejercicio del derecho, debe ser en concepto de

titular del derecho. Es decir, debe consistir en la realización de los actos que son peculiares de ese derecho. Y en la realización de esos actos de forma pública y, además, pacífica, es decir sin oposición. Solo haciendo públicamente las cosas que caracterizan el derecho de que se trate puede adquirirse un derecho por usucapión, siempre que eso sea durante el tiempo legalmente establecido y que no medie oposición. En el presente caso los demandantes pretenden haber adquirido de ese modo una servidumbre de paso, con unas características determinadas. En concreto el derecho a usar para pasar el camino que se describe en el contrato fechado en 15 de agosto de 1934, aportado como documento 7 de la demanda y 1 de la contestación. No se pretende que se declare la existencia del derecho a pasar sobre cualquier lugar de la finca del demandado, sino el derecho a utilizar específicamente ese camino. Así resulta de la remisión que hace el suplico de la demanda al hecho quinto de la misma, como definidor de la servidumbre de cuya usucapión se trata. En el recurso de apelación los demandantes lo dicen también de forma muy clara. En su página 14, párrafo cuarto, se dice que la servidumbre cuyo reconocimiento se reclama es de paso permanente y está perfectamente delimitada en el terreno, a cuyo efecto se designa la delimitación contenida en el contrato de 1934. Es evidente, por tanto, que los demandantes quieren seguir usando el camino en cuestión, que está situado en la finca del demandado. El mismo camino a que se refiere el repetido contrato de 1934. Ese contrato se celebró entre el propietario de la finca NUM001 citada (o de la que ésta procede), que se pretende predio sirviente, y el masovero de lo que hoy es finca de los demandantes, D. Segundo. En la demanda se pretende que el uso del camino comenzó antes de la firma del contrato, pero de eso no hay la menor prueba. Lo cierto es que el uso del camino quedó autorizado mediante un negocio jurídico, que se tituló de arrendamiento, aunque se pactó a perpetuidad. Por tanto, el propietario de la finca NUM001 autorizó el uso mediante un negocio jurídico y es indiscutible que el uso del camino se realizó porque ese contrato así lo autorizó. El uso del camino, los actos en qué consistiría la servidumbre, fue pacífico porque existió ese contrato. Por consiguiente lo que hizo el masovero de la finca que hoy es de los demandantes fue ejercitar unas facultades que le fueron conferidas mediante un contrato. Lo que hizo el masovero pero también lo que hicieron los propietarios, los de antes y los de después. La posición de los demandantes en el litigio es esa, con toda evidencia. No es admisible que el masovero y quienes de él trajesen causa, usaran el camino en virtud del contrato y los propietarios, en cambio, lo utilizaran sin relación alguna con ese contrato. O sea, que coexistiesen un uso fundado en el contrato y un uso de puro hecho, al margen de las facultades conferidas por el contrato. Esto no es alegado por los demandantes. Éstos se refieren al uso por la propiedad coincidiendo en el tiempo con la vigencia del contrato. En el hecho quinto de la demanda se

dice que desde las mencionadas fechas, primeros de la década de 1930 o en todo caso 1940, los propietarios de DIRECCION000 (la finca de los demandantes) han estado utilizando ininterrumpidamente el camino para acceder a la finca, incluso después de finalizar la masovería. En el mismo hecho quinto de la demanda se dice después que han pasado más de 30 años de utilización continuada e ininterrumpida, contados desde el año 1934 en que el demandado reconocía que se venía utilizado el camino, o incluso contados desde 1940, año éste que se introduce porque hay dudas sobre si el contrato de constante mención se formalizó en 1934 o en 1940. En el recurso se dice, por ejemplo, al final de la alegación quinta, que la cuestión es si la posesión del camino de carros por los propietarios a partir de 1934 se ha transformado en la servidumbre de paso cuyo reconocimiento se pide en el proceso. Por tanto hubo un contrato que autorizó el uso de un camino como paso entre una finca y otro camino, éste público. Esa utilización la realizaron tanto el masovero y sus dependientes (familiares o no) como los propietarios, y no se puede pretender que el uso por éstos fuese algo autónomo, no vinculado al contrato que celebró el masovero. Actuase éste o no en representación de la propiedad, lo cierto es que el contrato amparaba el uso del camino al que se refiere la pretensión de los demandantes y lo cierto es, también, que los propietarios usaron el mismo camino a que se refiere el contrato. No otro, ni de dimensiones distintas, sino exactamente el mismo. Por tanto, la utilización por los propietarios no fue un hecho, una sucesión de hechos puros, es decir, de hechos sin vínculo con un negocio jurídico, que es lo que caracteriza la posesión que fundamenta la adquisición de los derechos. La usucapción consiste en adquirir derechos por el solo hecho de actuar el usucapiente, públicamente y sin oposición, como titular de esos derechos, de hacer las cosas que solo sus titulares pueden hacer conforme a la regulación de los derechos de que se trate. Pero aquí los propietarios de la finca que se pretende gravada autorizaron el uso mediante un contrato y no puede pretenderse que los actos de utilización se desvinculen de esa autorización mediante contrato. En definitiva, aunque el masovero no obrase en representación de la propiedad, celebró un contrato del que derivó, sin duda, la posibilidad de que los propietarios realizasen el uso, del que derivó el uso por la propiedad. Sin ese contrato la propiedad de la finca que es NUM001 no habría permitido el uso, o no hay por qué suponer que lo habría permitido, precisamente porque el contrato nació para eso, para regular el uso y establecer un precio. Así pues, los demandantes y los anteriores propietarios de su finca no realizaron actuaciones de puro hecho, sino que actuaron porque un contrato lo autorizó y, por consiguiente, no pudieron adquirir el derecho real de servidumbre por usucapción. El uso que hicieron derivó de un negocio jurídico y no de la mera posesión. Por tanto, no pudo haber usucapción. Lo que hubo fue actuación conforme a un contrato. Y aunque se considere que, tras la extinción de la masovería, quedó

sin vigencia ese contrato y, por tanto, ya desde entonces, la posesión de la servidumbre de paso sí autorizaría a usucapir la misma, se ignora el período de tiempo durante el que se extendió esa posesión sin contrato y, por tanto, si se cumplió el plazo necesario para la usucapión.

Sentencia de la Audiencia Provincial de Badajoz, sección 3ª, 31 de enero de 2018 (JUR 2018/67856). Recurso de Apelación núm. 12/2018. Ponente: Ilmo. Sr. D Luis Romualdo Hernández Díaz-Ambrona. Resolución del arrendamiento rustico por falta de explotación. No procede por abandono. El solo hecho de que con carácter puntual el viñedo no esté limpio no permite ni mucho menos hablar de falta de explotación: tal vez no lo ha hecho con exquisita diligencia, pero la demandada no ha dejado de explotar la finca: hubo retrasos en las labores, pero al final las parcelas fueron adecuadamente atendidas, por lo que no estamos ante un incumplimiento y menos resolutorio: no se pueden resolver los contratos por cuestiones menores. Ciertamente, el artículo 25 c) de la Ley de Arrendamientos Rústicos permite la resolución del contrato por no explotar la finca, aun parcialmente, o destinarla, en todo o en parte, a fines o aprovechamientos distintos a los previstos contractualmente. Ahora bien, como puede suponerse, para determinar la resolución del contrato, la falta de explotación ha de tener cierta entidad. Debe ser relevante, sustancial. Como viene señalando de forma reiterada la jurisprudencia reciente del Tribunal Supremo, los principios generales del derecho y los criterios que inspiran los textos de armonización y desarrollo del Derecho contractual europeo, determinan que la conservación de los actos y negocios jurídicos resulte prioritario en nuestro sistema jurídico (entre otras, sentencias 440/2014, de 28 de octubre, y 333/2014, de 30 de junio). Y en lo que toca al presente asunto, por todo incumplimiento, a la arrendataria se le atribuye haber estado unos cuatro meses sin atender la finca. Como se desprende del propio contrato de arrendamiento (folio 5 de las actuaciones) las parcelas explotadas estaban destinadas al viñedo. Este tipo de plantación, por supuesto, necesita ciertas e importantes labores, como pueden ser labrar la tierra (aunque hay viñedos sin laboreo al emplearse herbicidas), curar las plantas, podarlas, cosechar las uvas, cuidar del riego si no es plantación de secano, etcétera. Ahora bien, a diferencia de otros cultivos, no necesita un mantenimiento diario. Y el solo hecho de que, con carácter puntual, el viñedo no esté limpio, libre de malas hierbas, no permite ni mucho menos hablar de falta de explotación. Mantenimiento descuidado o irregular y falta de explotación son dos cosas completamente distintas. Don Julio hace supuesto de la cuestión: trata de identificar la falta de explotación con que, en determinado momento, las faenas agrícolas se hayan demorado. Tal vez no lo ha hecho con exquisita diligencia, pero doña Adolfina no ha dejado de explotar la finca. Como bien explica la juez de instancia en su sentencia, hubo retrasos en las labores, pero al final las parcelas fueron adecua-

damente atendidas. No estamos, ni de lejos, ante un incumplimiento y menos resolutorio. No se pueden resolver los contratos por cuestiones menores. En fin, agotados con éste todos los motivos del recurso, la sentencia de instancia debe ser confirmada íntegramente.

Sentencia de la Audiencia Provincial de Lleida, sección 2ª, de 20 de abril de 2018 (JUR 2018/114626). Recurso de Apelación núm. 863/2016. Ponente: Ilma. Sra. Ana Cristina Sainz Pereda. Aparcería. Improcedencia de la reclamación de cantidad. Liquidaciones: mayor solidez y verosimilitud de las valoraciones y conclusiones de los dictámenes de los peritos de la parte demandada. Los aparceros tenían la legítima posesión de las fincas en virtud del contrato de aparcería, y en el mismo concepto continuaron ostentando la posesión, porque no se ha acreditado lo contrario (art. 521-6.2 CCCat) y así siguieron explotándolas durante los años 2009 a 2013, hasta la definitiva desvinculación acaecida con la entrega de la posesión a la propiedad en noviembre de 2013, y de lo que ahora se trata, lo que pretende la propiedad, no es más que solventar las diferencias, es decir, la liquidación definitiva de ese estado posesorio derivado del contrato, con arreglo a los cálculos y a la valoración que estiman correcta según lo pactado (que es lo que debe prevalecer, según se deriva del art. 522-2 CCCat en relación con el art. 1.254 y 1.255 CC), reclamando la diferencia respecto a las liquidaciones efectuadas por la contraparte, habiendo seguido una y otra parte las mismas pautas o criterios derivados del régimen contractual acordado en su día, con resultado diferente en cuanto a los beneficios netos que corresponden a la propiedad, pretendiendo los demandantes que dichas liquidaciones se efectúen de forma individualizada para cada uno de ellos, cuestión ésta que se analizará al resolver el recurso de la parte actora. En consecuencia, no puede admitirse el argumento de que los aparceros no tenían obligación de efectuar las liquidaciones, y tampoco cabe rechazar la pretensión de la parte actora so pretexto de que entre el año 2009 a 2013 el contrato estaba resuelto (desde 2007) porque así lo estableció la sentencia de 30-4- 2010, debiendo mantenerse el criterio seguido en la sentencia impugnada que, en lo esencial, se ajusta al razonamiento seguido en la presente resolución, sin que se esté alterando o modificando la causa de pedir ni infringiendo en modo alguno el deber de congruencia que impone el art. 218 de la LEC.

Sentencia de la Audiencia Provincial de Cuenca, Sección 1ª, de 6 de febrero de 2018 (JUR 2018/97336). Recurso de Apelación núm. 327/2017. Ponente: Ilma. Sra. Mª Pilar Astray Chacón. Retracto en arrendamientos rústicos. Se desestima la caducidad de la acción. Computo del plazo de sesenta días desde el conocimiento suficiente y exacto de las condiciones de venta.

La primera cuestión que oponen los apelantes es la caducidad de la acción de retracto, en cuanto se interpuso transcurrido el plazo de sesenta días desde

que tuvo conocimiento de la venta, por entender existían manifiestos indicios de la situación de hecho, de modo que hubiera podido ejercitar la acción de retracto. Apela al interés de la seguridad del tráfico jurídico, a la posibilidad real de conseguir un conocimiento idóneo para ejercitar el retracto y apela a la calificación de “negligente” de la conducta del arrendatario que tuvo al alcance de su mano conocer dicha transmisión. Incide que el vendedor incluso le solicitó opinión sobre el precio de la venta, la existencia de un trato continuado entre vendedor y arrendatario, que ambos conviven en un pueblo pequeño, y el hecho de que cuando se produce una actuación física sobre la finca y formula denuncia ante la guardia civil, refiere haber tenido conocimiento de la transmisión. Por dichos datos entiende que pudo utilizar medios para conocer las condiciones de la venta, limitándose a actos que califica de ineficaces como el requerimiento al notario, abocados al fracaso, dejando transcurrir un largo periodo hasta la solicitud de diligencias preliminares. Por lo tanto, apelando al conocimiento de la transmisión, entiende transcurridos en exceso los plazos y a mayor abundamiento aduce la caducidad durante la tramitación de las diligencias preliminares, entendiéndolo que al menos, hubiera podido consignar en el juzgado el “precio” que “estimara conveniente”.

La Sentencia de Instancia analiza con detalle la cuestión relativa al dies a quo del plazo para la acción de retracto, analizando la Jurisprudencia del Tribunal Supremo, para que, con cita literal de pronunciamientos relevantes sobre este particular, llegar a la conclusión de que el demandante no tuvo conocimiento suficiente y exacto de las condiciones de la venta hasta la práctica de la diligencia preliminar, motivo por el cual no puede entender caducada la acción de retracto.

Recoge así la Sentencia una inveterada y constante Jurisprudencia sobre dicha cuestión, relativa al cómputo de la caducidad de la acción ejercitada y que parte del principio general de que los plazos extintivos de una acción no comienzan sino desde que se pudieron ejercitar. Y el ejercicio de la acción de retracto requiere un conocimiento previo, exacto y suficiente de las condiciones del contrato, lógico y consecuente para valorar la procedencia o no del ejercicio del mismo.

Cuando el apelante aduce la existencia de negligencia en el arrendatario, la existencia de relaciones entre éste y el vendedor, o el posible conocimiento de la intención de vender o la posibilidad de la realización de su transmisión, obvia que para facilitar el ejercicio del derecho de adquisición preferente regulado en la ley es el arrendador/ propietario, obligado a efectuar dicha notificación fehaciente y suficiente que se ha omitido, no ignorando los adquirentes demandados la existencia del arrendamiento. Verificada dicha omisión, han de ser suficientemente probadas las apelaciones al conocimiento que se afirma tuvo

el arrendatario de la transmisión, o de las posibilidades de su conocimiento. Y en este sentido nada aporta sobre lo ya analizado en la Sentencia de Instancia la parte recurrente, pues las meras apelaciones al conocimiento de que se había efectuado la venta no son suficientes para entender tuvo un conocimiento cabal de las condiciones de la misma. En orden a la posibilidad de conocer dichas circunstancias, no cabe aducir que el arrendatario utilizó medios abocados al fracaso, pues lo cierto es que utilizó los que creyó pertinentes no siendo fructuosos, y en consecuencia no medió el preciso conocimiento para el ejercicio de la acción, sino después de la práctica de las diligencias preliminares.

Como recuerda la STS de catorce de diciembre de 2009: “Este conocimiento de la transmisión debe haberse producido “con los detalles precisos y exactos de la misma”, dice la sentencia de 20 de mayo de 1981 que cita numerosas anteriores y la de 6 de febrero de 1992 declara asimismo que la jurisprudencia, en numerosas sentencias “exigen que el retrayente no sólo tenga conocimiento de que la venta se ha efectuado e incluso de la identificación de los adquirentes, sino que su saber al respecto ha de abarcar los detalles completos, precisos y exactos de la transmisión, tanto esenciales como no esenciales”. Lo que remacha la de 25 de mayo de 2001 en estos términos contundentes y reiterativos: “exigen que el retrayente no sólo tenga conocimiento de que la venta se ha efectuado e incluso de la identificación de los adquirentes, sino que su saber al respecto ha de abarcar los detalles completos, preciso exactos de la transmisión, tanto esenciales como no esenciales... y Como se apuntó anteriormente, no pueden las partes que realizaron la transmisión de la finca y que no cumplieron el deber que impone el artículo 87 de la Ley de Arrendamientos Rústicos de 1980 , faltando así a la buena fe precontractual, pretender aprovecharse y beneficiarse que ello y buscando una interpretación que les es favorable de la norma, burlar el derecho de retracto que la ley reconoce al arrendatario, como expresión de la función social del derecho de propiedad”.

En cuanto a la polémica cuestión relativa a la posibilidad de ejercicio del derecho de retracto en supuestos de aportación a la sociedad legal de gananciales, no podemos sino coincidir en el análisis que sobre la presente cuestión realiza la Sentencia de Instancia, ya que no se le puede sino negar el mero carácter instrumental, cuando dicha previa aportación se realiza el mismo día, de manera inmediatamente anterior y coincidente con la escritura de compraventa de la sociedad de gananciales. En este sentido, no cabe sino entender suficientemente acreditada la legitimación pasiva de los demandados, compradores de la finca arrendada, sin que, aún en el caso de transmisiones previas y diferenciadas en el tiempo, resulte preciso que el arrendatario que decide ejercitar su derecho de adquisición preferente demande a toda la cadena de causantes vigente el arrendamiento. La acción de retracto debe dirigirse contra el comprador que

ha devenido propietario de la finca, sin que haya necesidad de demandar a los vendedores, porque nada le afectan. En definitiva, vigente la condición de arrendatario, el demandante está legitimado activamente para ejercer la acción de retracto contra los compradores aquí demandados.

Sentencia de la Audiencia Provincial de León, sección 1ª, de 8 de febrero de 2018 (JUR 2018/116090). Recurso de Apelación núm. 289/2017. Ponente: Ilmo. Sr. D Manuel García Prada. Servidumbres legales de paso y serventía: camino de servidumbre de 2 metros de ancho que transcurre entre la finca propiedad del demandado y la vivienda rural titularidad de la codemandante con la que colinda. Todo propietario de una finca puede establecer en ella las servidumbres que tenga por conveniente, y el modo y forma que bien le pareciere, siempre que no contravenga ni a las leyes y ni al orden público; los otros codemandantes no aparecen en el título de constitución del gravamen como beneficiarios del mismo, es decir, no tienen la condición de predio dominante.

Así se pretende el reconocimiento de una servidumbre de paso sobre la propiedad del demandado para acceso a las fincas de los actores –Serventía-. Se recoge en la sentencia de la Sección 2ª de esta Audiencia la definición de serventía, en ella se dice: “La “serventía” la define el diccionario de la Real Academia como camino que pasa por terrenos de propiedad particular y que utilizan los titulares de otras fincas para comunicarse con los públicos, distinta, pues, como dice de la STS de 10 de julio de 1985, [...] de la servidumbre propiamente dicha, dotada de un valor jurídico de que carece la “serventía” que sólo se refiere a camino privado, sin requerir la existencia de predio dominante y sirviente, consustanciales de la servidumbre, por lo que no pueden confundirse, ni mucho menos presentarse como aspectos de la misma cosa; constituida sobre terrenos de la propiedad particular de cada uno de los colindantes, estos tienen el derecho de usar, disfrutar y poseer en común, a los efectos del paso, no pudiendo hablarse de propiedad de la misma, ni sea concedible el derecho individual a pedir su extinción, reducido sólo a la posibilidad de renunciar al derecho a su utilización [...]. En este mismo sentido se pronuncia la STS de 14 de mayo de 1993, y la posterior STS de 12 de abril de 2016 que define [...] la serventía como la vía que pasa por terrenos de propiedad particular, que se constituye por voluntad de los propietarios colindantes, que han cedido terreno en la proporción adecuada a fin de comunicarse con caminos públicos, señalando que Es institución consuetudinaria que se mantiene y se respeta como algo presente y aceptado por los colindantes. Es una institución que se define como presente, no como hecho histórico. En consecuencia, la finca de la actora linda con la servidumbre, o más propiamente “serventía” sin pasar ni incluirla en la medida de la finca. El límite de las fincas es la “serventía””.

Añadiendo que la serventía es una figura jurídica constituida por un paso o acceso para servicio de fincas colindantes, viniendo a constituir un camino particular de similar configuración a un camino público pero para uso único de las fincas a que se refiere. Es una institución propia de las Islas Canarias, Galicia y en la comarca del Bierzo en nuestra provincia como institución consuetudinaria. Así pues, como característica de la serventía es que el derecho de paso se materializa a través de un camino que no es propio o exclusivo de cada propietario de los terrenos por lo que discurre, sino común de todos los titulares de las fincas colindantes a las que sirve de acceso, de manera que la serventía crea una especie de comunidad sobre el espacio ocupado por el camino del que forman parte esos titulares, sin que, en consecuencia, pueda hablarse de relación de predio dominante y sirviente.

El primero de los pasos no es objeto de discusión en esta litis, basándose la reclamación que se hace en la demanda en el segundo, es decir, reclamando una serventía, como petición principal y subsidiariamente el reconocimiento de una servidumbre voluntaria de paso. La definición que anteriormente se hizo de la serventía lleva a desestimar la declaración como tal que se pide en la demanda, puesto que aquí nos encontramos con que un propietario cede una parte del terreno de la finca de su propiedad (en una anchura de 2 metros) para dar paso de entrada a la parte proporcional de la vivienda de Ángeles. Aquí no tenemos la cesión de parte de terreno por cada uno de los propietarios colindantes para darse paso o acceso a sus fincas, sino que uno de ellos, sobre su propiedad, reconoce el paso para otra que se sirva del mismo. Se desestima la petición principal que se contiene en la demanda referida al reconocimiento de una serventía.

En cuanto a la servidumbre de paso, los demandantes ejercitan una acción confesoria para el reconocimiento de la existencia de servidumbre de paso desde el camino antes referido de 4.50 metros de ancho que perpendicular a éste discurriría por la finca del demandado con una anchura de 2 metros de Norte a Sur. La servidumbre de paso de carácter permanente y discontinuo por necesitar de un hecho del hombre y por cuanto se usa a intervalos más o menos frecuentes y en tanto está a la vista continuamente revelando su aprovechamiento, es además positiva (art. 533 del C.C.) al imponer al dueño del predio sirviente la obligación de dejar hacer alguna cosa. En el caso estando acreditado el título de constitución de la servidumbre de paso a que antes nos referimos (sabido es que las servidumbres de paso sólo se pueden adquirir por título o prescripción inmemorial) se centra el análisis de la cuestión en si procede reconocer el derecho que se insta en la demanda y, en su caso, a favor de quien. La servidumbre cuya existencia proclaman los recurrentes y que niega la parte recurrida, se constituyó voluntariamente por el documento

antes referido (documento n° 9 acompañado con la demanda) por el propietario del predio sirviente (el ahora demandado) y a favor de Ángeles (madre del codemandante Aurelio). El mismo manifestó en el acto del juicio que le cedió a Ángeles, su hermana, dos metros para acceso a su casa que tiene una puerta pequeña. El artículo 594 del CC dispone que todo propietario de una finca puede establecer en ella las servidumbres que tenga por conveniente, y el modo y forma que bien le pareciere, siempre que no contravenga ni a las leyes y ni al orden público. Los otros codemandantes no aparecen en el título de constitución del gravamen como beneficiarios del mismo, es decir, no tienen la condición de predio dominante. Procede reconocer por todo lo argumentado la servidumbre de paso a favor del codemandante Aurelio en la forma que se recoge en el croquis elaborado por el perito Sr. Adelaida (folio 67 y siguientes), donde se describe la configuración del terreno que ocupa la servidumbre, recogiendo en dicho informe que el predio dominante tiene una puerta de acceso al citado camino. Por todo lo expuesto procede estimar los motivos de recurso y acoger la petición subsidiaria de la demanda en cuanto al reconocimiento de una servidumbre de paso a favor del codemandante Aurelio.

REVISTA DE REVISTAS

BEGOÑA GONZÁLEZ ACEBES

Profesora Contratada Doctora
Universidad de Valladolid

ACDI ANUARIO COLOMBIANO DE DERECHO INTERNACIONAL 2018, n° 11

SARMINETO ERAZO, J.P. *“Cuando el comercio internacional se encontró con el medio ambiente, entre el soft law y la prohibición a las barreras al comercio”*, pp. 187-220.

ACTUALIDAD CIVIL

2018, n° 1

VILATA MENADAS, S. *“La compensación de daños. El cartel de camiones y el acceso a la fuente de prueba”*.

ACTUALIDAD JURÍDICA AMBIENTAL

2017, n° 12

RUIZ DE APODACA ESPINOSA, A. M^a. *“Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (Sala Sexta), de 22 de noviembre de 2017, asunto C-691/15, por el que se resuelve recurso de casación interpuesto por la Comisión contra sentencia del TGJUE en relación con el Reglamento (CE) n.º 1272/2008 del Parlamento Europeo y del Consejo, sobre clasificación, etiquetado y envasado de sustancias y mezclas”*.

2018, n° 75

RADOVICH, V.S. *“Aportes sobre la integración del derecho marítimo, derecho ambiental y derecho del mar hacia la prevención y precaución de la contaminación del ambiente marino”*, pp. 50-75.

BLASCO HEDO, E. *“La novedosa regulación del recurso micológico silvestre en la Comunidad Autónoma de Castilla y León”*, pp. 84-92.

2018, n° 76

RUIZ CENICEROS, M. *“Autorización de establecimientos industriales o comerciales en suelo rústico: una solución insostenible a la falta de suelo destinado a usos empresariales”*.

2018, nº 79

REVUELTA PÉREZ, I. “Evolución de la prevención y control integrados de la contaminación en el Derecho Europeo”.

REINA MUÑOZ, F. “La exclusión de la evaluación de impacto ambiental (EIA) de proyectos en la Ley 21/2013 a través de la jurisprudencia”.

2018, nº 80

FORTES MARTÍN, A. “La revisión del tratamiento jurídico de las mejores técnicas disponibles (MTD)”.

ACTUALIDAD JURÍDICA ARANZADI

2018, nº 938

DE ROMÁN PÉREZ, S. “Productos españoles ganan batallas de marcas en la UE”, pp. 7.

ALTERNATIVAS ECONÓMICAS

2018, nº 58

GARCÍA AZCÁRATE, T., LANGREO NAVARRO, A. “Agricultura familiar y cooperativismo”, pp. 47-49.

AMBIENTA

2018, nº 122

GARI VILLA-LANDA SOKOLOVA, G. “Los servicios del agua, actores clave en el logro de los Objetivos de Desarrollo Sostenible”.

BOLETIN ICE ECONOMICO.

2018, nº 3097

VELILLA SANZ, A., PEÑA SERRANO, S., PÉREZ RUIZ, M. “El éxito de la exportación alimentaria española a China”.

COMMON MARKET LAW REVIEW

2018, nº 55

SOWERY, K. “Sentient beings and tradable products: The curious constitutional status of animals under Union law”, pp. 55–99.

DIARIO LA LEY**2018, n°9109****CARRETERO SSÁNCHEZ, S.** *“El derecho fundamental a recibir una buena alimentación: nueva regulación y cuidado del mismo”*.**2018, n°9174****DOLZ LAGO, M. J.** *“Caso Red Natura 2000: delito contra la ordenación del territorio”*.**DIRITTO E GUIRISPRUDENZA AGRARIA, ALIMENTARE E DELL'AMBIENTE****2018, n°1****BRANDI, G.** *“Le violazioni in materia di potenziale vitivinicolo previste dal nuovo**T.U. del vino: tra sanzioni amministrative e tutela penale”*, pp. 1-4.**2018, n°2****RAUSEO, N.** *“L'equiparazione dell 'imprenditore agricolo professionale al coltivatore diretto”*, pp. 1-4.**2018, n° 3****AMENDOLA, G.** *“La combustione di rifiuti vegetali. Il quadro attuale della regolamentazione e delle sanzioni”*, pp. 1-8.**SPAGNUOLO, F.** *“L'accesso universale all'acqua potabile di qualità come Obiettivo di sviluppo sostenibile e diritto umano fondamentale: sviluppi recenti e possibili evoluzioni future in ambito UE”*, pp. 1-6.**EFFL. EUROPEAN FOOD AND FEED LAW REVIEW****2018, vol. 13, 1****FERNÁNDEZ ALBÚJAR, G., VAN DER MEULEN, B.** *“The EU's GMO Concept: Analysis of the GMO Definition in EU Law in the Light of New Breeding Techniques (NBTs)”*, pp. 14-28.**2018, vol. 13, 2****RUBINO, V.** *“The Exhaustive Character of the EU Regulation on Geographical Indications of Wines following the European Court of Justice Judgment Port Charlotte II”*, pp. 134-141.

ICADE: REVISTA DE LAS FACULTADES DE DERECHO Y CIENCIAS ECONÓMICAS Y EMPRESARIALES**2018, n° 103****SZEGEDY-MASZÁK, I., ATTILIO FERRARI, C.** *“La inclusión de los pequeños productores agrícolas en el desarrollo económico colombiano”*.**INFORMES DEL CONSEJO ECONÓMICO Y SOCIAL****2018, n° 1**

“Informe 01-2018. El medio rural y su vertebración social y territorial”, pp. 1-168.

LAND USE POLICY**2018, n° 76****MAC CARTHY, J. et. Al.** *“Disciplining the State: The role of alliances in contesting multi-level agri-environmental governance”*, pp. 317-328.**LA LEY UNIÓN EUROPEA****2018, n° 55**

“Nueva simplificación de las normas de la política agrícola de la UE”.

2018, n° 56

“Promoción de los productos agrícolas europeos: la Comisión refuerza la financiación”.

MUNDO AGRARIO: REVISTA DE ESTUDIOS RURALES**2018, Vol. 19, N°. 40****KANT, J.** *“Las corporaciones agrarias de Argentina y Brasil ante la crisis de las negociaciones por el ALCA”*.**REVESCO: revista de estudios cooperativos****2018, n° 127****ESTEBANSALVADOR, M^a L.** *“Áreas rurales y cooperativas: iniciativas de mujeres para el desarrollo”*, pp. 116-138.

REVISTA ARANZADI DOCTRINAL**2018, n° 3**

DE CARLOS CASTILLO, A. *“Anulación parcial del Decreto 1/2017, de creación y regulación del Consejo Regional de Medio Ambiente de Castilla y León, por vulneración del derecho de participación”*.

2018, n° 6

CALVO VÉRGEZ, J. *“Radiografía del régimen laboral y fiscal de los trabajadores autónomos en el ámbito de la Unión Europea”*.

REVISTA ARANZADI DE DERECHO AMBIENTAL**2018, n° 39**

ZAMORANO WISNES, J. *“La ordenación de los espacios marinos en la Unión Europea y en España.”*, pp. 69-95.

ROMÁN MÁRQUEZ, A. *“Contratación ecológica y objeto del contrato: el diseño «verde» de las prestaciones contractuales en el derecho comunitario e interno”*, pp. 97-132.

DEL CASTILLO MORA, D. *“El régimen jurídico de los aprovechamientos forestales en los montes públicos: Especial referencia a la normativa andaluza”*, pp. 235-254.

BELTRÁN CASTELLANOS, J.M. *“El régimen tradicional de la responsabilidad por daños ambientales en España”*, pp. 133-184.

REVISTA BOLIVIANA DE DERECHO**2018, n° 25**

DE LUIS GARCÍA, E. *“El medio ambiente sano: la consolidación de un derecho”*, págs. 550-569.

REVISTA DE DERECHO COMUNITARIO EUROPEO**2018, n° 22**

TEIJO GARCÍA, C. *“La insuficiente regulación de los acuerdos pesqueros durmientes en el Reglamento (UE) 2017/2403 sobre la gestión sostenible de las flotas exteriores”*, pp. 187-218.

REVISTA DE DERECHO URBANÍSTICO Y MEDIO AMBIENTE
2018, nº 319

MARZAL RAGA, R. “*El impacto regulatorio del intercambio de semillas tradicionales sobre el modelo colaborativo*”, pp. 131-168.

REVISTA ESPAÑOLA DE ESTUDIOS AGROSOCIALES Y PESQUEROS

2018, nº 249

MORENO GAYTÁN, S. I. JIMÉNEZ VELÁZQUEZ, M., HERNÁNDEZ JUÁREZ, M. “*Producción de alimentos sobre el asfalto: agricultura urbana para el desarrollo sostenible de la ciudad*”, pp.91-114.

REVUE DE DROIT RURAL.

2018, nº 459

CLEVEL, S. “*Le contrôle des structures fait-il (trop) sa loi sur le bail rural* », pp. 42.

2018, nº 460

KRAJESKI, D. “*L’indemnisation du préjudice subi par les proches du stagiaire décédé*», pp. 50

2018, nº 461

GADBIN, D. “*Le projet de loi «EGALIM », un «grand pas»?», pp. 29.*

2018, nº 462

BIANCHI, D. “*Feu rouge pour les informations nutritionnelles complémentaires en étiquette!*”, pp. 17.

2018, nº 463

RONDEAU, N. “*Contribution aux grais de garderie et d’administration : les produits des forêts non boisées compris dans l’assiette*”, pp. 52.

REVISTA INFORMACIÓN LABORAL

2018, nº 1

BLASCO LAHOZ, J.F. “*La protección por contingencias profesionales en el régimen especial de la seguridad social de los trabajadores por cuenta propia o autónomos (RETA)*”.

REVISTA QUINCENA FISCAL**2018, n° 1-2**

SÁNCHEZ MANZANO, J. D. *“Notas en torno al tratamiento en el marco del IVA de la cesión de derechos de pago básico (ayudas de la PAC) a la luz de la jurisprudencia comunitaria”*, pp. 73-94.

2018, n° 5

PORTILLO NAVARRO, M.J., ALBERO CANDELA, A. *«Situación actual y propuestas de reforma de la transmisión de la empresa familiar: Un análisis estatal y autonómico»*, pp. 91-114.

REVUE DU MARCHÉ COMMUN ET DE L'UNION EUROPÉENNE**2018, N° 618**

PETIT, Y. *«Politique agricole commune : que reste-t-il de la première grande politique européenne»*, pp. 254-260.

MESTRE, Ch. *«La politique européenne de l'environnement, un enjeu international pour l'Union?»*, pp. 261-266.

CUDENNEC, A., BOILLET, N., CURTIL, O., DE CET-BERTIN, C., GUÉGUEN-HALLOUËT, G., *«Chronique maritime»*, pp. 301-318.

REVUE JURIDIQUE DE L'ENVIRONNEMENT**2018, Vol. 43, n° 1**

BALIAS, G., *“La directive 2015/412/UE : à la recherche d'un équilibre entre diversité et uniformité”*, pp. 27-46.

SINOUE, D. *«Le droit répressif de l'environnement et l'alternative diplomatique ou hard law vs. soft law : le cas de l'Union européenne»*, pp. 71-92.

GALY, K. *«L'imprégnation du droit de la protection des espaces naturels par le mécanisme de l'inventaire du patrimoine naturel: De la transformation des Zones Naturelles d'Intérêt Écologique Faunistique et Floristique en Inventaire du Patrimoine Naturel des Richesses Écologiques Faunistiques, Floristiques, Géologiques, Paléontologiques, Minéralogiques et Pédologiques»*, pp. 11-130.

RIVISTA DI DIRITTO AGRARIO**2017, n° 3****CANFORA, I.** *“Il principio di precauzione nella governance della sicurezza alimentare: rapporti tra fonti in un sistema multilivello”*, pp. 447-475.**LUCIFERO, N.** *“Profili pubblicitari e profili privatistici delle autorizzazioni di impianto e di reimpianto di vigneti”*, pp. 476-499.**2017, n° 4****LATTANZI, P.** *“L’agricoltura di fronte alla sfida della digitalizzazione: Opportunità e rischi di una nuova rivoluzione”*, pp. 555-598 .**STRAMBI, G.** *“La questione delle terre incolte e abbandonate e le leggi sulle “banche della terra”*, pp. 599-632.**MACCIONI, G.** *“La lotta allo spreco alimentare tra strategie di regolazione e governance”*, pp. 633-657.**TIERRAS DE CASTILLA Y LEÓN: AGRICULTURA****2018, n° 261****GÓMEZ RAMOS, A.** *“Preparando al sector agrario para la PAC post 2020”*, pp. 20-29.**VIDA RURAL****2018, n° 441****LÓPEZ, A.** *“Incertidumbre temporal y financiera sobre la futura Política Agrícola Común post-2020”*, pp. 8-9.**2018, n° 446****LÓPEZ, A.** *“Luz verde a las normas UE sobre agricultura ecológica”*, pp. 8-10.

EL CONSULTOR JURÍDICO

CELIA MIRAVALLES CALLEJA

Abogada

I. ¿SE PUEDE PEDIR RESPONSABILIDAD A LA ADMINISTRACIÓN POR EL DESBORDAMIENTO DE UN RÍO O ARROYO?

Ante intensas lluvias puede ocurrir que un río o un arroyo se desborde por el mal estado de conservación de los mismos, y causen daños en las cosechas de las parcelas colindantes a su paso, debido al estado de abandono y progresiva degradación que presenten, ante el incumplimiento por la Administración de su deber de conservación y limpieza del cauce.

La responsabilidad será de la Administración, más concretamente de la Confederación Hidrográfica competente.

Podrá reclamar el agricultor que tenga los daños en sus parcelas, ya sea propietario, poseedor, cultivador o arrendatario de las tierras; debiendo acreditar en cada caso esta condición de propietario o cultivador mediante escrituras de propiedad o mediante contrato de arrendamiento o aparcería de las mismas. Y en su caso aportando la PAC.

La responsabilidad es de la Administración si la causa del desbordamiento del río o del arroyo reside en el incumplimiento por la Administración de su obligación llevar a cabo las tareas de mantenimiento, dragado, conservación y limpieza de acumulación de maleza de los cauces a la que se encuentra legalmente obligada (como por ejemplo el abandono del cauce de un río que debió ser dragado para que tuviera capacidad de desagüe).

En cuanto a la prueba de los daños producidos, se prueban con un informe pericial de la existencia y cuantificación de los daños y que los mismo se deben realmente a esa falta de mantenimiento, conservación y limpieza. Se pueden acompañar otras pruebas como fotografías, acta notarial, testigos, etc..

Para ver si existe responsabilidad patrimonial del Estado hay que acudir a los art 32 y siguientes de la Ley 40/2015 de régimen jurídico del sector público y comprobar si concurren los requisitos legal y jurisprudencialmente exigidos:

a) La efectiva realidad del daño o perjuicio, evaluable económicamente e individualizado en relación a una persona o grupo de personas;

b) que el daño o lesión patrimonial sufrida por el reclamante sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos en una relación directa e inmediata y exclusiva de causa a efecto, sin intervención de elementos extraños que pudieran influir, alterando, el nexo causal;

c) ausencia de fuerza mayor, y

d) que el reclamante no tenga el deber jurídico de soportar el daño

Sin embargo, no procederá la indemnización de daños y perjuicios en los casos en que existe causa de fuerza mayor (por ejemplo, la inundación de la finca se debe exclusivamente a la intensidad de las lluvias torrenciales o a des-tiempo y no al desbordamiento del río), o los daños se deba a la negligencia o la intervención de la propia víctima o de un tercero (por ejemplo, se han hecho obras que agravan o causan ese desbordamiento).

En cuanto a cómo ha de hacerse la reclamación, lo más conveniente es en primer lugar enviar una solicitud a la Confederación para que proceda a la limpieza y mantenimiento del cauce afectado, advirtiendo de los posibles daños que se pueden causar. Si ocurre el desbordamiento y se ocasionan daños, hay que presentar ante la Administración titular una reclamación patrimonial, justificando y pidiendo los daños causados. La Administración tramitará el correspondiente expediente (en el que se incluye la emisión de informes y dictámenes, art. 81 ley 39/2015) y finalmente dictará una resolución que estime la reclamación o que la deniegue. Y en el caso de que la denieguen o que no conteste en el plazo de 6 meses (se entiende denegado, art. 91 ley 39/2015) quedaría la vía del contencioso administrativo.

II. ¿CÓMO PUEDO RECLAMAR LOS DAÑOS CAUSADOS POR LOS CONEJOS EN UNA FINCA RÚSTICA?

Ante la proliferación de los conejos y los daños que causan, para saber a quién reclamar hay que averiguar de dónde proceden los animales.

Si los conejos proceden de las cunetas o taludes de las carreteras hay que reclamar a la Administración (estatal, autonómica o municipal) que sea titular de la carretera; si proceden de las vías de tren y AVE al ADIF; y si proceden de las riberas de los ríos donde tienen sus madrigueras, a la Confederación Hidrográfica.

Si los conejos proceden de un coto de caza que no haya tomado medidas para evitar la proliferación de conejos, medidas que previamente debe autorizar la Administración, hay que reclamar al titular del coto de caza. Para comprobar quién es el titular del coto conviene pedir un certificado a la Consejería de

Medio Ambiente acerca de la titularidad y del tipo de animales que dicho coto tiene como aprovechamiento cinegético y de las medidas que se han tomado.

Respecto a quién puede reclamar los daños, podrá reclamar el agricultor que tenga los daños en sus parcelas, ya sea propietario, poseedor, cultivador o arrendatario de las tierras, debiendo acreditar en cada caso esta condición mediante escrituras de propiedad o contrato de arrendamiento o aparcería de las mismas.

En cuanto a la prueba de la existencia de los daños, la mejor forma de acreditar los daños es mediante un informe pericial, que siga la evolución del desarrollo de la planta y de los daños, con fotografías de los daños en los brotes y superficie inicial atacada por los conejos, que en su caso explique la manera de comer de los conejos y su diferencia con otros animales, hasta ver la evolución de las mismas, por si rebrotan, y finalmente que valore los daños causados si hay merma en la cosecha, con menos producción, valorando la diferencia de producción real entre las zonas afectadas y las no afectadas por la acción de los conejos. Otras pruebas complementarias serían la declaración de testigos, fotografías de las madrigueras, acta notarial, y otros documentos que acrediten la existencia de conejos, así como el informe pericial y facturas de ventas que acrediten los daños causados, etc.

En cuanto al plazo para poder reclamar, si tenemos que reclamar a la Administración, el plazo de prescripción para reclamar los daños por responsabilidad patrimonial derivada del mal funcionamiento de los servicios públicos es de un año desde que se producen los daños. Si tenemos que reclamar al coto de caza, el plazo de prescripción es de un año desde que se produce efectivamente el daño, que es cuando se recoge la cosecha y se comprueba si ha rebrotado el cereal y si los daños son mayores o menores de los inicialmente esperados.

Respecto a qué hay que hacer para reclamar los daños, si la reclamación se dirige a la Administración, lo más conveniente es, en primer lugar, enviar una solicitud a la Administración para que proceda a la limpieza y desbroce de las cunetas, y que tome las medidas oportunas para evitar la proliferación de conejos, advirtiendo de los posibles daños que pueden causar. Si finalmente los conejos causan daños, hay que presentar ante la Administración titular una reclamación patrimonial, justificando y pidiendo los daños causados. Los daños causados en la cosecha por los conejos se deben a un anormal o mal funcionamiento de los servicios de la Administración Pública que no ha limpiado ni ha mantenido en perfecto estado de conservación las cunetas, taludes o riberas donde tienen sus madrigueras. Los agricultores no tienen por qué soportar una mala gestión de la Administración ni soportar sus errores, por lo que la Administración está obligada a una reparación integral del daño sufrido en la cosecha. La Administración tramitará el correspondiente expediente (en

el que se incluye la emisión de informes y dictámenes, art. 81 ley 39/2015) y finalmente dictará una resolución que estime la reclamación o que la deniegue. Si la deniega o no contesta en el plazo de 6 meses (se entiende denegada, art. 91 ley 39/2015) quedaría la vía del contencioso administrativo.

En el caso de que la reclamación se dirija al coto de caza, lo primero será enviar una carta o burofax certificado con acuse de recibo al titular del coto de caza en cuanto se observen los primeros daños o mordidas en las plantas, a fin de que el coto tome las medidas necesarias para evitar que los conejos sigan realizando daños y, en su caso, puedan valorar inicialmente los daños. En la carta se indicarán las parcelas afectadas, la superficie y el cultivo dañado. Posteriormente, una vez recogida la cosecha y comprobada la merma real de producción, es cuando deben cuantificarse los daños por un perito y conviene enviar otra carta o burofax o a realizar un acto de conciliación reclamando dichos daños. En esta carta también hay que identificar las parcelas, la superficie y cultivos afectados y además indicar la cuantía en que valoramos los daños. Si el coto de caza no se hace cargo de ellos, no quedaría otra solución que reclamarlos a través del juzgado.

BIBLIOGRAFÍA

A.A.V.V. *Compendio de Derecho Agrario y Alimentario* (dir. Francisco Millán Salas). Editorial REUS, Madrid 2018, 593 págs. ISBN DIGITAL: 978-84-290-1895-0. <https://www.editorialreus.es/libros/compendio-de-derecho-agrario-y-alimentario/9788429018950/>

El Compendio de Derecho Agrario y Alimentario ha sido realizado por diversos Profesores universitarios especializados en la materia, correspondientes a distintas Universidades españolas. Los temas han sido tratados tanto desde el Derecho Privado como desde el Derecho Público. El Compendio está dirigido a estudiantes de Derecho y de Ingeniería del sector agroalimentario, abogados, biólogos, veterinarios, y profesionales relacionados con la agricultura y el desarrollo rural y con las ramas de la salud y seguridad alimentaria. Constituye el manual de base del Curso online de Derecho Agrario y Alimentario: <https://discentius.com/curso/curso-basico-de-derecho-agrario-y-alimentario-tp/>

La obra está dividida en veinte capítulos, en los dos primeros se estudia el marco jurídico de la empresa agraria, su concepto, sus requisitos, el empresario agrícola: agricultor profesional, a título principal, a tiempo parcial y agricultores jóvenes; y la explotación agraria, los elementos que la componen y las distintas clases: explotaciones agrarias prioritarias y de titularidad compartida.

El capítulo III se refiere a la ordenación del territorio: la concentración parcelaria y la unidad mínima de cultivo.

En el capítulo IV se analizan las cooperativas agrarias, las cooperativas de explotación comunitaria de la tierra y las sociedades agrarias de transformación.

Bajo el título de “Propiedades especiales” el capítulo V estudia, por una parte, la propiedad de las aguas: uso privado y titularidad privada de las aguas, y, por otra, de los montes: concepto y clasificación de los montes en públicos, privados y montes vecinales en mano común.

El capítulo VI analiza detalladamente los arrendamientos rústicos: su concepto, los elementos subjetivos, reales y formales del contrato de arrendamientos rústicos, la renta, la duración, gastos y mejoras, la transmisión, la terminación del arrendamiento y la aparcería.

Los capítulos VII y VIII, se refieren a distintos derechos reales que recaen sobre explotaciones agrarias. En el capítulo VII, referente a los derechos reales de adquisición preferente, se hace un estudio exhaustivo del retracto de colindantes, tanto el regulado en el Código civil como en de la Ley de Modernización de las Explotaciones Agrarias, del tanteo y retracto en la Ley de

Arrendamientos Rústicos y del derecho de adquisición preferente en la Ley de Montes. En el capítulo VIII analiza como derechos reales de goce, por un lado, el usufructo: de viñas, olivares u otros árboles, de montes y el de ganado, y, por otro lado, las servidumbres: en materia de aguas, de paso, la medianería y la distancia entre plantaciones.

El capítulo IX estudia la problemática de la transmisión mortis causa de la explotación agraria, dando soluciones legales a través de distintas instituciones reguladas en el Código civil, entre ellas: la reducción de legado de finca que no admita cómoda división, la mejora en cosa determinada, la adjudicación de cosa indivisible o que desmerezca mucho por su división o la partición hecha por el testador al amparo del artículo 1056-2º del Código civil.

El capítulo X está dedicado a los seguros agrarios, donde se analiza el concepto y tipos de riesgo, así como las principales características del sistema español de seguros agrarios.

Al estudio de las denominaciones de origen e indicaciones geográficas se refiere el capítulo XI, en el cual se analiza sus conceptos, el procedimiento para la inscripción de las mismas y los efectos de la inscripción.

El capítulo XII estudia la comercialización agroalimentaria, la mejora de la cadena alimentaria y la figura de las organizaciones interprofesionales agroalimentarias.

Los capítulos XIII y XIV tratan de la Política Agrícola Común: el régimen de pagos básicos y pagos relacionados, de la regulación de la organización común del mercado única, y del desarrollo rural.

Los capítulos XV y XVI estudian la seguridad e información alimentaria. En relación a la seguridad alimentaria analiza el concepto de alimento, los principios de cautela y transparencia, la responsabilidad de explotadores de empresas alimentarias y la trazabilidad, la Autoridad Europea de Seguridad Alimentaria, el sistema de alerta, gestión de crisis y situaciones de emergencia. En cuanto a la información alimentaria al consumidor, estudia las menciones obligatorias que han de aparecer en el etiquetado de los alimentos.

Los capítulos XVII a XIX analizan los temas referidos a los organismos modificados genéticamente, a la propiedad intelectual: patentes y obtenciones vegetales, y a la sanidad animal y vegetal

Finalmente, el capítulo XX trata del medioambiente y agricultura, así como de la producción ecológica ya sea vegetal, ganadera o de productos transformados.

MARÍA JOSÉ CAZORLA GONZÁLEZ

Profesora Titular de Derecho Civil. Universidad de Almería

PALMA FERNÁNDEZ, JOSÉ LUIS. Memento del Vino 2018-2019. Editorial Francis Lefevre, 2017, 663 págs; ISBN: 978-84-17162-33-7

Esta obra forma parte de la colección de mementos de la editorial y constituye una herramienta verdaderamente útil para todos aquellos que trabajan temas relacionados con el sector vitivinícola.

La obra viene estructurada en seis grandes bloques que se recogen en el índice como “Partes” y que están, a su vez, subdivididas en “Capítulos” quedando estos últimos divididos en “Secciones”.

La primera parte está íntegramente dedicada a aspectos relacionados con la vid, así, en su primer capítulo, lleva a cabo una recopilación de la normativa que afecta a los derechos reales vinculados a las formas de tenencia de la vid, está por tanto dedicada al derecho privado que afecta a este cultivo. La sección segunda se centra en aspectos administrativos al dar cuenta de los regímenes de plantación de viñedo en el cual hace una buena recopilación de la normativa en todos los ámbitos llegando a cada Comunidad autónoma e incluye, además, formularios para dar inicio a los expedientes necesarios. Los capítulos tres a siete se dedican a aspectos técnicos y formales relacionados con la variedad de la planta, registro vitícola, etc.

El capítulo ocho nos da una visión de las medidas de apoyo con que cuenta este cultivo facilitándonos, de nuevo, la documentación que podría resultar necesaria para los interesados en alguna de las ayudas contempladas. Por último, el capítulo noveno recoge la normativa técnica sobre la problemática de plagas.

La parte segunda está dedicada por completo al vino y sus derivados como productos agroalimentarios destina el capítulo primero a categorizar los diferentes productos obtenidos del cultivo de la vid; los capítulos dos a cuatro recogen la normativa que regula la producción del vino, así como su almacenamiento y comercialización, el capítulo quinto es el encargado de tratar lo relacionado con etiquetado y presentación e identificación de productos vitivinícolas. El capítulo sexto se centra en el resto de productos vitícolas.

Es en la parte tercera donde encontramos el bloque centrado en los signos distintivos de calidad de los vinos, dedicándose el capítulo primero a las Denominaciones de Origen e Indicaciones Geográficas Protegidas (desde la normativa comunitaria a las normas que rigen en las distintas CCAA) y el capítulo segundo a los términos tradicionales.

La parte cuarta se centra en las diferentes instituciones que, de manera principal o secundaria, participan en el sector vitivinícola así: el capítulo primero está dedicado a al OIV, el segundo a la UE, quedando los capítulos tres a cinco para los diferentes niveles de la administración del Estado español, se

destina el sexto a temas relativos al resolución de conflictos competenciales. Los capítulos siete y ocho se refieren a las cooperativas agrarias vitivinícolas y las Organizaciones Interprofesionales Agroalimentarias, en lo relacionado con el vino. Finalmente, la federación española del vino es el objeto del capítulo noveno.

La quinta parte está orientada los diversos aspectos de trazabilidad y cadena alimentaria, de este modo, el capítulo primero y segundo van a recoger la normativa de cadena alimentaria y los contratos relacionados, respectivamente. En el capítulo tercero: la Agencia de Información y Control Alimentarios. La obra reserva el cuarto capítulo de esta parte al a regulación normativa de las diferentes profesiones cualificadas relacionadas con el mundo del vino (enólogos y diferentes tipologías de técnicos).

La sexta y última parte va a quedar referida a los aspectos fiscales especiales, es decir los impuestos especiales, que afectan a la actividad del sector vitivinícola, el capítulo primero se destina a las normas comunes a los Impuestos Especiales de Fabricación mientras que, el capítulo segundo va a encargarse de recoger todos aquellos aspectos legales relacionados con la circulación en el mercado de los productos gravados con estos impuestos especiales. El capítulo tercero recoge la normativa aplicada al impuesto sobre el alcohol y las bebidas alcohólicas.

En último lugar cabe destacar que la obra incluye, como anexo, una tabla alfabética que nos permite acceder de forma rápida y sencilla a todo lo contenido en el memento sobre alguna cuestión o término concretos. Hay que señalar también que, a lo largo de la obra, no solo encontramos legislación sino también la jurisprudencia más relevante en relación con los temas tratados, así como diversos apartados aclaratorios y ejemplificativos que ayudan a una mejor comprensión de la norma. Sin olvidar, por último, la posibilidad que nos ofrece de consultar, a través de su web, la regulación de los consejos reguladores españoles.

Nos encontramos, por tanto, ante una obra de referencia, bien estructurada, clara y concisa en cuanto a sus aportaciones y extremadamente útil para obtener documentación relativa a los diferentes procedimientos administrativos.

ISAAC DE LA VILLA BRIONGOS

Investigador predoctoral en la Universidad de Castilla-La Mancha.

PALMA FERNÁNDEZ, JOSÉ LUIS. Derecho Agroalimentario 2018. Ministerio de Agricultura, Pesca, Alimentación y Medio Ambiente, 2018. 6ª edición. 391 págs.

La obra que nos presenta Palma Fernández analiza una serie de temas agrarios y alimentarios desde una visión jurídica-pública, teniendo en cuenta la normativa comunitaria, nacional, autonómica y local.

El libro se encuentra dividido en 40 capítulos.

Los siete capítulos primeros tratan del concepto y caracteres del Derecho administrativo agrario; las funciones de la Administración respecto a la agricultura; de la Administración Europea y la Política Agrícola Común, estudia el mercado común agrícola y sus orígenes, los objetivos de la Política Agrícola Común, las Organizaciones Comunes de Mercado y la Política de estructuras: los fondos agrícolas comunitarios; trata de la Administración General del Estado, destacando el papel del Ministerio de Agricultura desde sus orígenes hasta la actualidad; de la Administración de las Comunidades Autónomas, el reconocimiento competencial en materia de agricultura y los instrumentos de colaboración entre el Estado y las Comunidades Autónomas: los órganos de cooperación, la planificación y programación conjunta de actuaciones, los convenios de colaboración, las encomiendas de gestión y la participación en los procesos normativos internos y externos; y de la Administración Local y la agricultura, centrándose en la organización y competencias de las Corporaciones Locales en materia agraria: bienes de las Corporaciones Locales, montes, concentración parcelaria y medio ambiente.

Un segundo bloque de capítulos, del VIII-XII, tratan sobre la intervención administrativa sobre la tenencia de tierras y propiedad agraria; la reforma agraria; el desarrollo agrario; la función social de la propiedad agraria en la Constitución Española de 1978; y la explotación agrícola, los elementos que la integran, diferenciando la explotación agrícola de la empresa agraria desde la perspectiva del Derecho Público.

Los capítulos XIII a XVI analizan la acción administrativa ante los riesgos naturales extraordinarios: sequía, inundaciones, heladas e incendios forestales; la sanidad animal, la sanidad vegetal y los productos fitosanitarios.

En los capítulos XVII a XXI se estudia las producciones agrícolas, ganaderas y forestales; el medio ambiente y la agricultura, analizando los siguientes principios: el de implantación progresiva de la norma ambiental en el ámbito rural, el principio de homogeneización de la penetración de la norma ambiental en el ámbito agrario, el de adaptación y el principio de mutabilidad; también trata la producción agrícola ecológica; el régimen jurídico de modificaciones genéticas de organismos animales y vegetales; las semillas y plantas de vivero.

Los capítulos XXII a XXVI tratan de las industrias agrarias, de la comercialización de productos agrarios, de la cadena alimentaria y su regulación jurídica y de las organizaciones interprofesionales agroalimentarias.

Los capítulos XXVII a XXIX se refieren a las denominaciones de origen; a la seguridad y calidad alimentarias; y a las infracciones y sanciones en materia agroalimentaria.

El capítulo XXX está dedicado al agricultor desde el punto de vista administrativo y en el XXXI a la Seguridad Social Agraria analizando la Ley 28/2011, de 22 de septiembre, por la que se procede a la integración del Régimen Especial Agrario de la Seguridad Social en el Régimen General de la Seguridad Social, creando un sistema Especial para Trabajadores por Cuenta Ajena Agrarios.

Un nuevo bloque de capítulos, del XXXII al XXXVIII, analizan el asociacionismo agrario agrícola; las organizaciones de productores agrarios; las Sociedades Agrarias de Transformación; las cooperativas agrarias; los pósitos agrarios; las cámaras agrarias; las comunidades de regantes en la Ley de Aguas y la modernización de los regadíos.

El capítulo XXXIX se refiere a los seguros agrarios, analizando la Ley 87/1978, de 28 de diciembre, de seguros agrarios combinados en cuanto a los principios, funcionamiento y objetivos del sistema de seguros agrarios, a los tipos de seguro agrario y a las catástrofes o calamidades excepcionales.

Finalmente, el capítulo XL estudia los sistemas alternativos de resolución de conflictos agroalimentarios: la mediación y el arbitraje.

FRANCISCO MILLÁN SALAS

Director de la Asociación Española de Derecho Agrario

